ROCZNIK VII. 1906. ZESZYT 1.

CZASOPISMO PRAWNICZE I EKONOMICZNE

ORGAN WYDZIAŁU PRAWA I ADMINISTRACYI UNIWERSYTETU JAGIELL. ORAZ TOWARZYSTWA PRAWNICZEGO I EKONOMICZNEGO W KRAKOWIE

NACZELNY REDAKTOR:
DR FRANCISZEK XAWERY FIERICH
PROFESOR UNIWERSYTETU JAGIELLOŃSKIEGO

KRAKÓW * NAKŁADEM TOW. PRAWN. I EKONOM. * 1906

CENA KORON 2.

SPIS RZECZY.

(Dalszy ciąg spisu rzeczy na trzeciej stronie okładki).

Prawno-administracyjna strona budżetów Królestwa Kongresowego (1816—1830).

Przez

Michała Rostworowskiego.

Kwestyę powstawania budżetów Królestwa Kongresowego, ujętą z punktu widzenia prawno-politycznego, rozstrzygnęła praktyka rządowa w kierunku niekonstytucyjnym, a to opierając się na wykrętnej interpretacyi art. 162 i na błędnej doktrynie »pierwszego budżetu« [1]). Przyjmując, jako daną, tę praktykę biurokratycznych budżetów, a więc powstających bez udziału Rady Stanu i Sejmu, pragnąłbym tym razem przedstawić w krótkości niektóre właściwości postępowania, obserwowanego przy ich układaniu, a tem samem zaznaczyć momenty natury raczej prawno-administracyjnej, pominąć natomiast kwestye ściśle finansowe.

Formalnie rzeczy biorąc, budżet roczny przejść był winien dwie fazy: jedną, którąbyśmy mogli nazwać przygotowawczą, w której Rząd Król. Polskiego układa projekt budżetu i przedstawia go następnie do zatwierdzenia Królowi; drugą — ustanowienie budżetu w formie ostatecznej i obowiązującej, a to dzięki zatwierdzeniu przez Króla.

Z tego formalnego punktu ujęty — budżet w pierwszej fazie jest tylko projektem; znaczenia prawnego nabiera on dopiero w fazie drugiej, z chwilą, gdy Król, po zatwierdzeniu, do wykonania go przez władze rządowe podaje.

Materyalnie rzeczy biorąc, faza przygotowawcza jest równie ważna, a nawet ważniejsza, gdyż Rząd Królestwa, jako funkcyonu-

[1]) Por. M. Rostworowski: Prawno-polityczna strona budżetów Królestwa Kongresowego (1816—1830). Czasop. prawn. VI, 1905, str 271—294.

jący na miejscu, w kraju, lepiej zdać sobie może sprawę z wydatności źródeł dochodów i z potrzeb krajowych, niż Król przebywający w Petersburgu i informowany przez Ministra Sekretarza Stanu, a względnie przez komisarza królewskiego w Warszawie.

Nie mniej — drugiej fazy o tyle bagatelizować nie należy, że i tu zawsze możliwe są pewne zmiany, w budżecie, proponowanym przez Rząd. Król mianowicie, czy to z własnej inicyatywy, czy to na wniosek osób postronnych, może kredyt na jakiś wydatek skreślić, zmniejszyć, zwiększyć lub wstawić; tylko zmiany te są zwykle drobne, dotyczą szczegółów i nie mogą oczywiście naruszać równowagi przedłożonego przez Rząd budżetu.

Król, któremu zastrzeżone jest prawo zatwierdzania rocznego budżetu, nie wstrzymuje się od zaznaczenia swego stanowiska i w fazie przygotowawczej. Przypominając corocznie Rządowi, iż nadchodzi pora do rozpoczęcia prac około ułożenia budżetu, przesyła on mu w odezwach Ministra Sekretarza stanu instrukcye, które wprawdzie w znacznej swej części utrzymane są na poziomie ogólników, jak np. zalecanie oszczędności w projektowanych wydatkach, przestrzegania ścisłości w ściąganiu dochodów, ale też niejednokrotnie zawierają i konkretne wskazówki odnośnie do tego lub innego wydatku lub dochodu, który szczególniej z tych lub owych względów Króla zainteresować potrafił.

Pole dla inicyatywy królewskiej było o tyle ograniczone, że wstępując na drogę niekonstytucyjnych budżetów, Rząd i Korona chciały przynajmniej oprzeć je na prawach istniejących dawniejszych tak, by za ich wykonanie tylko uchodzić mogły. Ztąd pochodziło też oczywiście pewne skrępowanie choćby na gruncie dochodów, ale i tu o absolutnej skrupulatności mowy być nie mogło.

Na skutek i pod wpływem odezwy Ministra Sekretarza Stanu, zawierającej wyraz życzeń i woli Króla, a odczytanej na Radzie Administracyjnej i komunikowanej w następstwie wszystkim komisyom Rządowym, rozpoczyna się robota przygotowawcza około ułożenia projektu Budżetu na rok następny.

Rezultatem tych prac wstępnych jest »przedłożenie przez Ministra Skarbu szczegółów i ogółu spodziewanego dochodu, a przez każdego z Ministrów w szczególności szczegółów i ogółu nieuchronnego wydatku na tę część służby publicznej, której kierunek jest mu powierzony«.

Taki przynajmniej porządek rzeczy obserwowano przy ułożeniu pierwszego budżetu t. j. na rok 1817.

Jednakże już przy tej okazyi Namiestnik polecił Ministrowi Skarbu »uczynić jeden obraz ogółowy z tych podań i dokładnie wykazać, jak się ma rozchód do dochodu«.

Rada administracyjna uchwala projekt budżetu w formie ostatecznej i przesyła go przez Ministra Sekretarza Stanu Królowi do zatwierdzenia.

Organem formalnie powołanym do ułożenia powyższego projektu jest — nie Namiestnik i nie Minister Skarbu, a Rada Administracyjna.

Ztąd możliwą jest rzeczą, że Rada coś uchwali, z czem Namiestnik lub Minister skarbu się nie zgodzi.

W takim razie Namiestnik, czy Minister Skarbu, pierwszy w swojem doniesieniu Królowi, drugi w swoim raporcie budżetowym, komunikuje Królowi swoją opinię i wnioski, a Król rozstrzyga ostatecznie.

Niemniej, faktycznie, rola Rady Administracyjnej jest raczej skromną, a siłą rzeczy punkt ciężkości ułożenia Budżetu spoczywa w Komisyi Skarbu, która, jedyna, powołaną jest do obliczenia przewidywanych dochodów. Jej też konkluzya, zwłaszcza ze względu na to, że budżety są niekonstytucyjne a wpływy kasowe ograniczone do źródeł istniejących, jest decydującą, gdy chodzi o wyznaczenie jakiegoś nowego kredytu.

Wkrótce też Komisya skarbu staje się kanałem niezbędnym, przez który projekt budżetu, zanim zostanie wniesiony na Radę Administracyjną, przejść musi. W niej mają być skoncentrowane projekty etatów, wypracowane w Komisyach Rządowych: ona je roztrząsa i sprawdza, czy zdolną będzie wszystkim żądaniom stawianym sprostać.

W tym duchu sformułowane też jest postanowienie Namiestnika na posiedzeniu Rady Administracyjnej z 20 maja 1817.

»Namiestnik mniema, że już jest czas zajęcia się układaniem w Komisyach Rządowych szczegółowych na r. 1818 budżetów i wzywa Komisye Rządowe do wygotowania ich do 1 sierpnia z zupełną dokładnością i najściślejszą oszczędnością. Z końcem sierpnia winny one być oddane Komisyi Skarbu, która tymczasem, oprócz pracowania nad budżetem swych wydatków, zająć się ma dokładnie wypracowaniem na rok przyszły spodziewanych przychodów«.

Ażeby jednak dać możność i Namiestnikowi samemu i innym członkom Rady Administracyjnej wyrobienia sobie sądu o istotnej potrzebie etatów, Namiestnik, na skutek uwagi Radcy Sekretarza Stanu, polecił 30 sierpnia 1817 wszystkim prezydującym w Wydziałach Rządowych »iżby zalecili sekretarzom generalnym niezwłoczne przesłanie wszelkich szczegółowych objaśnień Etatów na r. 1818, skoro ich Radca Sekretarz Stanu o to wezwie«.

Było to ze strony Namiestnika i Rady jakby ustanowienie pewnej kontroli nad szczegółem wydatków, które, już tylko w bardzo ogólnikowej formie figurując w budżecie, proponowanym przez Ministra Skarbu, przed forum Rady były wnoszone.

Wkrótce i Król zapragnął być poinformowanym szczegółowiej o wydatkach etatowych, niż to dotychczas z projektu budżetowego mógł wymiarkować. Nie bez wpływu tu pozostał i zły stan finansów Królestwa w epoce rządów Węgleńskiego.

Król zażądał więc odezwą z 30 września (12 października) 1820 od wszystkich Komisyj Rządowych »Etatu i składu swych biur z dezygnacyą imienną każdego oficyalisty i przywiązanej do każdego miejsca pensyi, z opisaniem odbywanej przez każdego roboty jako i porządku, rozkładu i trybu pracy zachowywanych po biurach«.

Za nastaniem Lubeckiego — i to pod hasłem uporządkowania zabagnionych stosunków finansowych — wyzyskał nowy Minister wyżej wspomniany środek imiennych dezygnacyi dla przeprowadzenia generalnej gruntownej rewizyi Etatów służby administracyjnej i połączył go z bardzo ważną innowacyą w procedurze przygotowania projektu budżetu, a były nią tak zwane Konferencye Budżetowe.

Pisze o nich sam Lubecki w swym Raporcie do Namiestnika z 30 kwietnia 1822:

»Pierwszym przedmiotem zatrudnień moich uważałem bydź potrzebę zapewnienia biegu służby rządowej, której przerwę doświadczany brak funduszów w Skarbie zdawał się zapowiadać.

»Później oddałem się zupełnie pracy z natury swej obszernej, przygotowania Budżetu przychodów i wydatków na rok bieżący.

»Mam sobie za obowiązek wyjaśnić w krótkości środki, jakie mi służyły w rozwijaniu wyżej wyłożonych zasad (równowagę budżetową zapewniających).

»Korzystając z udzielonego przez W. Xiążęcą Mość na moją

prośbę pozwolenia, rozbierałem w obecności Prezesa Izby Obrachunkowej wszystkie rodzaje wydatków krajowych z Prezydującymi w Komisyach Rządowych i w innych władzach w zamiarze, ażeby obok dążności zaprowadzenia koniecznych oszczędności, zabezpieczyć z przekonaniem regularny bieg służby rządowej«.

»Znajdujące się w Annexach Protokóły konferencyjne i Tabele wydatków na rok bieżący potrzebnych, przez strony konferujące podpisane, zaręczają dostateczną pewność w tym względzie i okazują, jaka oszczędność osiągniętą została, oprócz tej, którą władze same przed moim jeszcze do Warszawy przybyciem, przy podawaniu projektów do Etatów wskazywały.

»Ogólna oszczędność tak na konferencyach uzyskana, jak przez władze proponowana, już po potrąceniu wydatków na rok bieżący nowo przybyłych, wynosi w porównaniu z wydatkiem zeszłorocznym sumę złp. 5.528.985 gr. 11«.

Jeżeli Król zażądał w r. 1820 tak szczegółowego wykazu wszystkich etatowych wydatków administracyjnych, a tem samem pośrednio zmusił wszystkie Komisye Rządowe do zastanowienia się nad istotną użytecznością i wydatnością urzędów pod ich kierunkiem działających, to niemniej ten obowiązek niejako wylegitymowania się z żądanych przez każdą Komisyę kredytów nie mógł mieć donioślejszego praktycznego znaczenia.

O dyskusyi prowadzonej z Warszawy i przez Komisye Rządowe z Królem w Petersburgu nie mogło być mowy. Co najwyżej, mógł Król zwrócić uwagę na jakieś powierzchowne różnice w pozycyach poszczególnych, zaznaczyć jakiś szczegół, który mógł mu wydawać się zbędnym. Brakło mu oczywiście danych własnych do wykonania krytyki nad tak sporządzonym wykazem, a kontrola królewska raczej przybierała charakter teoretyczny, niż zdolną była wydać pozytywne rezultaty.

Lubecki, łącząc ten proceder legitymowania się z żądanych etatowych wydatków z procederem konferencyi budżetowych, odrazu zapewnił mu (widzieliśmy, z jakim skutkiem) znaczenie praktyczne. Każdy wydatek etatowy został niejako zakwestyonowany, a odnośny Minister musiał przyjąć dyskusyę z Ministrem Skarbu tej miary, co Lubecki, i dyskusyę tę zwycięzko wytrzymać, ażeby swoje przedłożenie uratować.

Zachęcony swem powodzeniem w r. 1821 Lubecki stosuje swój

proceder z roku na rok, uzyskując pochlebną aprobatę ze strony Namiestnika i ze strony Króla, jak o tem świadczą liczne odezwy Ministra Sekretarza Stanu.

Namiestnik w swym Raporcie do Króla z 6 grudnia 1823 pisze: »La même méthode lumineuse qui a préside à la formation du Budget de deux exercices précédents et dont l'expérience complètement justifia l'utilité, a été egalement suivie.

Celle méthode est la discussion contradictoire avec les Chefs des Départements respectifs et le Président de la Cour des Comptes — de chaque article des Dépenses spéciales de l'administration publique«.

Relacyi Namiestnika o tyle nie trzeba brać dosłownie, żeby przypuszczać, że na corocznych Konferencyach Budżetowych powtarzano też i generalną rewizyę etatów.

W rzeczy samej byłoby to zbyteczne i nadto uciążliwe.

Po dokonaniu gruntownej rewizyi w r. 1821, wprawdzie w latach następnych Konferencye Budżetowe co rok mają miejsce, ale ograniczano się na nich zwykle »do rozważania różnic, jakie pomiędzy latami zeszłemi a przyszłemi propozycyami tak w przychodach, jak i w wydatkach zachodziły, i do przygotowania potrzebnych tabel i objaśnień, służyć mających do wspólnej z władzami narady«. (Por. odezwę Lubeckiego z 13 września 1826 L. 56659).

Jednakże i w tych latach baczne oko Lubeckiego nie spuszczało z uwagi etatów administracyjnych, a raporty jego budżetów wciąż wykazują, mniejsze niż w r. 1821, ale zawsze jeszcze znaczne redukcye i oszczędności.

W r. 1826 zapragnął Lubecki powrócić do środka, zastosowanego ze skutkiem w r. 1821 i przystąpić do drugiej gruntownej rewizyi etatów, to jest »nowego roztrząśnienia wszystkich po szczególe wydatków, usprawiedliwienia każdego sposobem najgruntowniejszym i przekonania się, czyli która z posad exystujących nie może być usuniętą, czyli niektórych nie można będzie połączyć, czyli płaca roczna etatowa jest w stosunku do wypełnianych przez urzędników obowiązków«.

Zaproponował więc Radzie Administracyjnej (pismo z 22 września 1826), by proceder ten, który on sam chciał zastosować do urzędów podwładnych Komisyi Skarbu, rozszerzyć i na inne Komisye i Władze Rządowe.

Rada Administracyjna 3 października 1826 przyjęła ten wnio-

sek i zaleciła wszystkim władzom złożenie takich imiennych dezygnacyi.

Jednak z Raportu Lubeckiego z 23 grudnia 1826 okazuje się, iż nie dało się tej gruntownej rewizyi faktycznie przeprowadzić, gdyż sprawozdania władz były podane w sposób zbyt nieokreślony (»d'une manière trop vague«) tak, że i w r. 1826 ograniczono się do analizy specyalnych propozycyi na r. 1827 i porównania ich z budżetami poprzednimi.

W każdym razie podnieść jeszcze raz należy, że od chwili zaprowadzenia w r. 1821 Konferencyi Budżetowych, odbywanych poza Radą Administracyjną, a pod bokiem i przy udziale Ministra Skarbu — tam też skoncentrowała się i dyskusya istotna nad szczegółami budżetu; tam staczano walki, w których, można sobie wystawić, jakie dla wymowy i dyalektycznych zdolności Lubeckiego otwierało się pole.

Po ukończeniu i zamknięciu dyskusyi mógł Lubecki spokojnie przystąpić do ułożenia swojego ostatecznego projektu i wnieść go na Radę Administracyjną, której przypadała już wtedy funkcya dania formalnego placet rezultatom Konferencyi po za nią odbytej.

Nie odpowiadało to w zupełności poglądom Namiestnika, który aczkolwiek uznawał użyteczność stosowania tej »méthode lumineuse« i nie mógł nie odnieść na jej rachunek uzyskanej równowagi budżetowej, niemniej nie chciał dopuścić do wywłaszczenia Rady Administracyjnej, w której przewodniczył, z funkcyi stanowczego decydowania o ostatecznym układzie projektu do Budżetu; nie chciał dopuścić, by jego zadanie polegało odtąd na biernem przyjmowaniu rezultatów bez niego ustanowionych.

Pozostawała mu zawsze możność — przy przesyłaniu projektu do Budżetu Królowi — czynienia swoich spostrzeżeń i nawet krytykowania projektu przyjętego na Radzie Administracyjnej, względnie stawiania wniosków swoich co do skreślenia niektórych kredytów, a otwierania innych; możność nie bez skuteczności, skoro Król niejednokrotnie przychylał się do wniosków swego Namiestnika: ale na to trzeba było, żeby Namiestnik miał czas zapoznać się z treścią projektu, a to było rzeczą utrudnioną, gdyż Lubecki z wygotowaniem projektu wcale się nie spieszył, wnosił go w końcu roku, albo nawet w styczniu roku, o którego budżet chodziło.

Namiestnikowi zależało więc na tem, aby ten zwyczaj odmienić i uzyskać od Lubeckiego, by projekt budżetu dostatecznie wcześnie

był wniesiony do Rady, ażeby bez zbytniego pośpiechu mógł być tam załatwiony.

Taki jest cel listu Zajączka do Lubeckiego z 12 listopada 1825: »Nauczony przeszłoroczném doświadczeniem, iż pomimo najżyczliwszych Swych chęci dla dobra Skarbu Publicznego i zupełnego przekonania o słusznych W. Xiążęcej Mości powodach w odmówieniu na niektóre przedmioty funduszów, znalazły się jednak niektóre takie, którym po bliższem rozpatrzeniu dla ogółu dobra kraju odmówić nie można było większego zasiłku; chcąc mieć więcej czasu w tym roku do rozpatrzenia się i roztrząśnienia Budżetu Przychodu i Wydatków, proszę W. Xiążęcą Mość, aby mi go jak najrychlej tylko być może przedstawić kazał, celem wzajemnego porozumienia się w ułożeniu wydatków tak, iżby żadna gałąź służby J. C. Królewskiej Mości i dobro ogólne kraju nie cierpiało, oraz przygotowania wczesnego w tej mierze do decyzyi Monarchy Raportu«.

Skutek był ten, iż na list Zajączka Łubecki złożył projekt do Budżetu 17 grudnia 1825.

Gdy projekt Budżetu tego postawiono na porządku dziennym Rady Administracyjnej w dziesięć dni później (27 grudnia 1825), Namiestnik, nie zadawalniając się projektem generalnego Budżetu, który zresztą w całości na posiedzeniu przyjęty został, zażądał od wszystkich Komisyi Rządowych »iżby tak, jak to już uczyniła Komisya Wojny, złożyły projektowane przez siebie Etaty szczegółowe, własnych ich wydatków dotyczące, w czterech exemplarzach«.

Drażliwy na wszystko, co mogłoby osłabić jego wpływ osobisty, Lubecki dostrzegł w tem zamiar rozwinięcia w Radzie Administracyjnej, a może i po za nią, ponownych dyskusyi, które już na Konferencyach Budżetowych ukończone zostały, a może i wprowadzenia propozycyi co do kredytów odrzuconych na Konferencyach, tym razem pod flagą Namiestnika.

To też w piśmie swem z 12 stycznia 1826 do Namiestnika przedkłada, iż »wyraz: p r o j e k t o w a n e E t a t y mógłby dać powód innym Komisyom do rozumienia, iż W. Xiążęca Mość żądasz od nich, ażeby przedstawiły p r o j e k t a, jakie na odbytych Konferencyach z Komisyą Skarbu p r a g n ę ł y u t r z y m a ć, nie zaś Etaty w Radzie Administracyjnej stosownie do wniesienia Komisyi Skarbu p r z y j ę t e«, prosi więc o wydanie dodatkowego rozkazu »iżby podać się mające szczegółowe Etaty n i e p r z e n o s i ł y s u m y, jaka na po-

siedzeniu Rady Admin. w dniu 27 grudnia 1825 odbytej, każdej z tych władz przeznaczoną została«.

Po śmierci Namiestnika, gdy Mikołaj nie naznaczył mu następcy, funkcye jego przeszły na ciało kolegialne, to jest Radę Administracyjną, dla której Król wyznaczył prezydującego w osobie Ministra Stanu Sobolewskiego -- bez atrybucyi namiestniczych.

Do tej epoki odnosi się następujący incydent między Prezydującym w Radzie, a X. Lubeckim.

Jeszcze w czerwcu 1826 Komisya Skarbu w podaniu, podpisanem przez Platera w zastępstwie Lubeckiego, zwróciła się do Zajączka, by zalecił wszystkim Komisyom złożenie projektów Etatów na r. 1827 w Komisyi Skarbu, czemu Zajączek uczynił zadość odpowiedniem wezwaniem z 10 lipca 1826.

Tymczasem, na posiedzeniu Rady Admin. z 26 sierpnia, już po śmierci Zajączka, prezydujący Sobolewski oświadczył, iż wzywa wszystkie Komisye Rządowe o przyspieszenie złożenia w Radzie (a nie w Komisyi Skarbu) szczegółowych wzorów Etatów dla uformowania z nich projektu do Budżetu na r. 1827.

Takież pisemne wezwanie wystosowano do Prokuratoryi Generalnej, do Izby Obrachunkowej i do Urzędu Municypalnego Miasta Warszawy w d. 31 sierpnia 1826.

Wezwanie to, uczynione przez prezydującego Rady Administracyjnej w półtora miesiąca po wezwaniu przez zmarłego Namiestnika, a więc w chwili, gdy Komisye Rządowe wywiązały się w znacznej części z polecenia Zajączka i na 83 etatów złożyły już 76 w Komisyi Skarbu — wywołało pewne zdziwienie. Izba Obrachunkowa zaraz 2 września wystosowała zapytanie, czy zaszła jakaś zmiana w stosunku do rozporządzenia Namiestnika z 10 lipca.

Poruszył się też i Lubecki i wystąpił z energicznym protestem przeciwko tej innowacyi, która zdawała się ignorować dotychczas praktykowany system corocznych Konferencyj Budżetowych i zdążać do przeniesienia punktu ciężkości obrad budżetowych do Rady Administracyjnej.

W liście swym z 15 września 1826 przypomina Lubecki cały szereg ustępów z odezw Ministra Sekretarza Stanu z lat 1822—1826 i z reskryptów Namiestnika, które wyrażały uznanie dla »metody« Lubeckiego; potem dodaje: »Nie pozostaje mi przeto, jak tylko upraszać Radę Administracyjną, aby zarządzenie z 26 sierpnia, o którem na posiedzeniu Rady w obecności mojej nie było

mowy, jako zmieniające sposób postępowania od r. 1822 przyjęty i Najwyższą wolą zatwierdzony, cofnąć raczyła z poleceniem, aby stan rzeczy dotychczasowy... ściśle był zachowany«. Nadmienia wreszcie, że jeżeliby Rada zamierzała sposób dotychczasowy układania budżetu wydoskonalić, upraszałby, ażeby narada nad jakimkolwiekbądź wnioskiem tego rodzaju nie miała miejsca »bez poprzedniego zasięgnięcia zdania Ministra Skarbu, którego przedmiot takowy najwłaściwiej i najbezpośredniej dotyczy«.

Lubecki otrzymał satysfakcyę w piśmie prezydującego w Radzie Administracyjnej z 17 września 1826, który zaznacza, »że bynajmniej nie chciał odstępować od trybu istniejącego, tylko chciał się poinformować o stanie wydatków i rozważyć, które by z nich usuniętemi być mogły«; zapowiada zresztą, że przy dyskusyi Budżetowej »oświadczy też swoje zdanie, zmierzające ku oszczędności przez pomniejszenie dotychczasowych wydatków lub odrzucenie nowych proponowanych«. W protokóle też Rady Administracyjnej zaznaczono ślad wydanego zarządzenia, iż nie narusza ono postępowania, zachowywanego od r. 1822.

Różne te sprzeczne kierunki starał się pogodzić Król w r. 1827, szeregując wszystkie operacye przygotowawcze i wyznaczając im pewne stałe terminy. Odezwa Ministra Sekretarza Stanu z 18/30 stycznia 1827 tak formułuje wolę królewską: »Cesarz i Król, dla zapobieżenia, iżby w przyszłości przedstawienie budżetu nie było coraz bardziej opóźniane, raczył przepisać następujące prawidło: Corocznie w d. 1 września Komisye Rządowe i inne władze centralne mają przedstawić Radzie szczegółowe etaty swoje i przesyłać w duplikacie Komisyi Skarbu, która ze swej strony w ciągu września zatrudniać się będzie budżetem przychodów. Miesiąc październik będzie przeznaczony na obrady między Komisyą Skarbu a rozmaitymi Wydziałami. W ciągu listopada Rada roztrząsać będzie wszelkie pozycye przychodu i wydatku i ułoży ostateczny projekt budżetu. W dniu 1 grudnia rokrocznie Rada przedłoży projekt budżetu pod roztrząśnienie i zatwierdzenie J. C. Królewskiej Mości«.

Skutek tego zarządzenia był ten, że Lubecki odtąd cokolwiek wcześniej przedstawiał swoje raporty budżetowe [1]), ale po za tem system Lubeckiego w istocie swojej pozostał w pełni utrzymany.

---

[1]) W r. 1827 dnia 29 października; w r. 1828 d. 25 października; w r. 1829 dnia 17 listopada; w r. 1830 d. 23 listopada.

W stosowaniu całego powyższego porządku jest jeden wyjątek, a jest nim budżet Komisyi Wojny.

Już w maju 1816 odezwa Min. Sekr. Stanu Ign. Sobolewskiego (z 3/15 maja 1816) stwierdzała wolę Królewską, iż »co się tyczy wydatków na wojsko, te mają być w budżecie umieszczone stosownie do etatów przez J. Cesarzewiczowską Mość W. X. Konstantego uchwalonych, a przez Komisyę Wojny przedstawionych«.

Wobec wydania podobnego kategorycznego nakazu, który w ręce W. Księcia składał ułożenie budżetu wydatków wojskowych, słabła i energia formalna Rady Administracyjnej i energia rzeczywista Komisyi Skarbu. Obowiązkowe przedkładanie imiennych dezygnacyi w zakresie administracyi wojskowej mogło przyczynić się do zaspokojenia ciekawości, na co obracane są miliony złotych polskich z budżetu państwowego; ale o dyskusyi z W. Księciem, a tem samem i o redukcyi posad niepotrzebnych na konferencyach budżetowych z trudnością mogła być mowa.

Nie należy sądzić z drugiej strony jednak, by władza W. Księcia była w tym kierunku nieograniczoną. Przeszkodą nieusuwalną i tkwiącą w naturze rzeczy, przeszkodą do bezmiernego rozrastania się budżetu wojskowego było wyczerpanie finansowe społeczeństwa, niemożność poprostu zniesienia ciężaru nad siły. I na to żaden nakaz z góry nie mógł nic poradzić, ani żadna presya ze strony W. Księcia nie mogła czegośkolwiek przeprzeć.

Była pewna granica, nie dająca się może naprzód ściśle oznaczyć, ale niemniej istniejąca, poza którą nawet najusłużniejszy Minister Skarbu posunąćby się nie zdołał, a to tem bardziej, że działając na terenie budżetowym niekonstytucyjnie, nie mógł a fortiori szukać w podatkach nowych świeżych źródeł dochodu. Zawsze więc przysługiwała mu możność przynajmniej w latach następnych, zasłonienia się przed nowemi żądaniami względem, iż stan Skarbu na zwiększenie wydatków wojskowych nie pozwala.

Decydującemi i miarodajnemi musiały tu więc być pierwsze lata budżetowania, lata, w których właśnie chodziło o wynalezienie i ustalenie tej nieprzekraczalnej granicy.

Pomoc udzielona ze Skarbu Cesarstwa Rosyjskiego na wojsko polskie ustać miała z końcem roku 1816, a cały etat wojskowy miał przejść na budżet generalny Królestwa; nie było więc rzeczą obojętną, w jakiej wysokości zostanie on w tej chwili ustanowiony.

Pomiędzy żądaniami ze strony Komisyi Wojny a ostateczną

kwotą wstawioną do budżetu, przez Króla zatwierdzonego, zachodzą pewne różnice.

Komisya Wojny, jak widać z *Observations sur les dépenses portées au budget de l'an 1817* (z 18/30 września 1816) domagała się 32.551.977 złp. i gr. 9, które jednakże po odjęciu 4.406.826 złp. i gr. 20 — »sommes à retrancher d'après l'opinion de Son Altesse le Grand Duc Constantin« — redukowała do 28.145.150 złp. i gr. 19. W projekcie do budżetu natomiast figuruje Komisya Wojny z całą kwotą 32$^1/_2$ miliona, ale też projekt generalny budżetu wykazuje deficyt w kwocie 11.252.104 złp.

W budżecie wreszcie, zatwierdzonym przez Króla na wydatki Komisyi Wojny wyznaczono już tylko 20 milionów. Brak nam na razie danych do bliższego wyjaśnienia, gdzie ta redukcya — w Warszawie, czy w Petersburgu — nastąpiła.

Podobny fakt różnicy pomiędzy żądaniem a zaspokojeniem zanotować należy w r. 1817 ex re budżetu wojskowego na r. 1818.

Czytając „*Observations... du budget militaire de l'an 1818*" spotykamy tam cyfrę 29.259.839 złp. i prócz tego »articles additionnels« w kwocie 3.767.830 złp., a więc razem żądania wynosiły około 33 miljonów.

Tymczasem projekt budżetu przyjęty w Radzie Administracyjnej przeznacza na wojsko okrągło cyfrę 25 miljonów — o pięć miljonów więcej niż w roku poprzednim, ale jeszcze mniej, niż wynosiły żądania Komisyi Wojny. Taka niemniej kwota 25 miljonów figuruje w budżecie generalnym, zatwierdzonym przez Króla. Z chwilą uzyskania sankcyi królewskiej dla kwoty ostatniej zdawaćby się mogło, że kwestya jest załatwioną.

Nie przeszkodziło to jednak bynajmniej, że 6 października 1818 Komisya Wojny czyni przedłożenie i przedstawia projekt do uchwały Namiestnika względem dodatku brakującej sumy do budżetu wojskowego na r. 1818. Przyznaje ona, że Budżet generalny przeznaczył na cele wojskowe tylko 25 miljonów, ale powołuje się też na »budżet wojskowy na r. 1818 zatwierdzony« (przez kogo?), wynoszący 30.949.467 złp. i gr. 25. Stąd różnica 5.949.467 złp. i gr. 25 i nieuchronny deficyt.

Ponieważ jednak lustracya Kasy wykazała remanent na r. 1818 2.283.621 złp., przeto zostaje jeszcze niedoboru 3.665.846 złp. i gr. 25, które to sumy Komisya Wojny godzi się zmniejszyć do 2.277.715 złp. (Fakt to niewątpliwie wyjątkowy. Minister Skarbu opiera się na

swoim budżecie generalnym zatwierdzonym przez Króla, a Komisya wojny ekscypuje swój budżet — także zatwierdzony — choć w cyfrach odmiennych).

W odpowiedzi na powyższe przełożenie, namiestnik wydał uchwałę (z 6 Października 1818) przychylną i polecił Komisyi Skarbu wypłacić, wbrew budżetowi generalnemu, kwotę żądaną przez Komisyę wojny.

W latach następnych już tego rodzaju curiosum nie spotykamy. Cyfry budżetu generalnego są jedynie decydujące — ale też wstawiane są na skutek objawionej specyalnie woli królewskiej.

Odezwa Min. Sekr. Stanu z 6/18 Sierpnia 1818 stwierdza wolę J. C. Król. Mości, na skutek raportu J. Cesarzewicz. Mości W. Ks. Konstantego, »iż kredyt Wydziału wojennego powinien będzie wynosić na budżecie roku etatowego 1819 sumę 30.712,953 złp. stosownie do etatów, jakie przedstawione będą Radzie z potwierdzeniem J. Cesarzewicz. Mości«.

W. Książe wynalazł więc sposób ujednostajnienia cyfr budżetowych. Propozycye komisyi wojny szły do Petersburga i stamtąd wracały do Rady administracyjnej, zaopatrzone już sankcyą królewską — sic volo, sic jubeo.

Interwencya królewska miała tę jedną dobrą stronę, iż pozwalała królowi miarkować zbyt dalekie zapędy W. Księcia, który wobec woli Brata, jego rad i wskazówek w kierunku oszczędności niejednokrotnie ugiąć się był zmuszony. Rzeczą Rządu Królestwa było już tylko dopilnować, ażeby król przedwcześnie woli swej nie objawił i odpowiednie w tym celu uczynić przedstawienia.

Wobec natarczywości W. Księcia, a słabości i powolności dlań Namiestnika i Rady administracyjnej, stanowisko nawet tak upartego i zdecydowanego Ministra Skarbu, jakim był Lubecki, nie było ani łatwem, ani wygodnem. Przedmiotem sporów były, o ile chodzi o przychody, pewne oszczędności uzyskane przez ciągły a dobrze zrozumiany dozór na rozmaitych źródłach — o ile chodzi o wydatki, nowe żądania ze strony W. Księcia pewnych nadetatowych, nieprzewidzianych budżetem generalnym kredytów.

Niepozbawionem z tego względu znaczenia była zarządzenie Króla (Odezwa Min. Sekr. Stanu z 9 Lipca 1822), mocą którego »uzyskane superaty czy oszczędności składać miały fundusz, którego Najj. Pan zachowuje samemu sobie szafunek«, a także i inne (odezwa Min. Sekr. Stanu z 18/30 Grudnia 1823), mocą którego »wszel-

kie wydatki nadbudżetowe i etatami szczegółowemi nieobjęte lub zmieniające rozmaite ich przeznaczenie, nie mogą mieć miejsca, tylko za szczegółowem na każdy przypadek upoważnieniem J. C. Król. Mości. Najj. Pan nietylko jaknajwyraźniej ponawia też same rozkazy, lecz nadto zaleca jeszcze Komisyi Rządowej Przychodów i Skarbu, pod bezpośrednią i osobistą jej odpowiedzialnością, aby bacznie czuwała nad ścisłem pomienionych rozkazów wykonywaniem... i samemu sobie tylko zachowuje użycie wszelkich otrzymanych superat w przychodach i poczynionych na wydatkach oszczędności«.

Zdawałoby się, że tak skrępowany, ale też wobec W. Księcia i uzbrojony Lubecki bezpieczniejszym się czuć będzie na wypadek presyi z jego strony. Nie okazało się to widocznie dostatecznem, skoro w pół roku później, z okazyi znanego incydenta, wypłaty na rzecz Komisyi wojny 193.245 złp. i gr. 8 ściągnął na siebie (a może i umyślnie wyprosił) następującą od Króla admonicyą:[1].

»Najj. Cesarz i Król, mając sobie przedstawione objaśnienia Namiestnika, tyczące się wydania przez niego do Komisyi Rządowej Przychodów i Skarbu rozkazów względem oddania pod zarządzenie Komisyi wojny sumy 193.245 złp. i gr. 8, bez poprzedniego zażądania i uzyskania w tej mierze upoważnienia Najj. Pana, i rozważywszy powody przez Namiestnika na swe usprawiedliwienie przytoczone, raczył oświadczyć: iż na ten raz J. C. Król. Mość na takowem tłómaczeniu przestaje i wspomniany wydatek zatwierdza.

»Uwalniając tym sposobem mocą niniejszej decyzyi Komisyę Rządową Przych. i Skarbu od osobistej odpowiedzialności, którą na siebie ściągnęła przez uskutecznienie takowej wypłaty, Najj. Pan uznaje za rzecz potrzebną dodać, iż na przyszłość odpowiedzialność Namiestnika Komisyę pomienioną nie zasłoni od odpowiedzialności zapowiedzianej odezwą Min. Sekr. Stanu z 18/30 Grudnia 1823«.

Wprawdzie przez powyższe zarządzenie spadało na Lubeckiego wytknięcie popełnionego przezeń błędu, połączone zresztą z darowaniem winy, ale zdobywał też Minister Skarbu pośrednio i lekcyę dla Namiestnika, a ostatecznie i dla W. Księcia, który cały ten incydent wywołał.

Z przytoczonych danych wyciągnąć możemy konkluzyę, że jeżeli na gruncie administracyi c y w i l n e j Lubecki potrafił dość skom-

[1]) Odezwa Min. Sekr. Stanu z 27 maja — 8 czerwca 1824.

plikowane normy kompetencyjne uprościć i w praktyce dostosować do swojego temperamentu, tak ażeby zapewnić sobie głos faktycznie decydujący, to na gruncie wojskowości system kompetencyjny pozostał do końca nieujętym w ściśle karby prawne. Dla wpływu w dyktatorskie niemal pełnomocnictwo uzbrojonego W. Księcia otwierało się zbyt szerokie pole, ażeby Brat królewski nie zapragnął swojej sytuacyi wyzyskać, choćby za cenę doniosłych perturbacyi, jakie podobne wybryki wprowadzały do zarządu finansami krajowymi.

16

KRYTYKI I SPRAWOZDANIA.

I.

Skarbowość.

Die Einkommensteuerprojekte in Frankreich bis 1887. Von Hermann Meyer, Doktor der Staatswissenschaften. Berlin 1905. XII. 190.

Przy końcu r. 1904 zaprowadzenie podatku dochodowego we Francyi zdawało się prawie pewnem; dopiero w ostatniej chwili, z powodu braku porozumienia w łonie stronnictw parlamentarnych, sprawę tę odłożono na później. Obecny francuski minister skarbu Piotr Merlou, znany zwolennik tej formy opodatkowania, będzie miał prawdopodobnie — zdaniem autora — tę wielką zasługę, że reformę podatkową w powyższym kierunku przeprowadzi i urzeczywistni w ten sposób to, co odnośnie do podatku dochodowego powiedział: »il suffira de quelques efforts généreux pour le faire pénétrer dans notre législation fiscale«.

Książka powyższa ma na celu skreślenie na podstawie urzędowych materyałów obrazu usiłowań, podjętych we Francyi, w kierunku zaprowadzenia podatku dochodowego w ubiegłem stuleciu aż do 10 lutego 1887. Autor obejmuje swą pracą dla pełności obrazu i czasy średniowiecza (poglądowo), szkicuje dalej czasy rewolucyi, od której datuje się we Francyi dopiero nowożytna historya skarbowości, następnie erę Zgromadzenia narodowego, projekty Konwentu narodowego i Dyrektoryum, opisuje w dalszym ciągu 13 projektów podatku dochodowego w okresie 1848—1870 i wreszcie okres obecnej republiki do dnia 10 lutego 1887, t. j. do dnia przyjęcia przez Izbę deputowanych rezolucyi Jerzego Périn i tow., jako dodatku do ustawy finansowej, z wezwaniem rządu do przedłożenia parlamentowi projektu ustawy o podatku dochodowym; okres ostatni obejmuje bardzo wiele — bo aż 22 projektów podatku dochodowego, w ich liczbie i projekt Wołowskiego z 22 grudnia 1871, skopiowany wedle ang. income-tax (str. 136).

Podatek dochodowy istniał we Francyi już na początku wieków średnich, po raz pierwszy zaprowadzony jako powszechny w r. 1147 przez Ludwika VII (str. 10); miał jednak charakter daniny wyjątkowej — nadzwyczajnej, jako taki przetrwał aż do XV stulecia. Gdy następnie jako forma opodatkowania w sposob bezpośredni rozpowszechniła się z czasem coraz bardziej t. zw. *taille*, wymierzana na podstawie przeróżnych cech — w różnoraki sposób w poszczególnych prowincyach i miastach,

po największej jednak części wedle ognisk *(feux)* i obciążająca stany nieuprzywilejowane (głównie włościańską własność gruntową i niższe klasy), ustępuje jej miejsca podatek dochodowy, który dopiero przez Vaubana, Boisguilleberta i innych publicystów w gorącą wzięty obronę, wchodzi w życie z początkiem 18 stulecia pod nazwą »dixième« od r. 1710, względnie pod inną nazwą ale o tej samej treści jako »vingtième« (od 1749), obciążając c a ł y dochód bez wyjątku, t. j. bez względu na to, czy jego źródłem był majątek ruchomy czy nieruchomy (str. 25—28). Obok wspomnianej *taille* i *capitation* (ogólny podatek klasowy, zrazu zaprowadzony jako pod. wojenny za Ludwika XIV — tymczasowo, później jako stały) *vingtième*, omówiony co dopiero podatek dochodowy, »który zresztą dobrze funkcyonował« (str. 28), istnieje aż do wielkiej rewolucyi, jako główny człon systemu podatkowego.

Odtąd książka staje się bardziej interesującą. Autor szczegółowo opisuje fazy, przez jakie w ustawodawstwie, częściowo i nauce przechodziła w nowych czasach myśl zaprowadzenia podatku dochodowego we Francyi. A więc przedewszystkiem dowiadujemy się, że pierwszy dekret Konstytuanty poświęcony był sprawom podatkowym; uchwalono, że tylko reprezentacya narodowa może corocznie przyzwalać podatki; »deklaracya praw człowieka i obywatela« z 26 sierpnia 1789 w art. 13 uznaje, że wymiar podatków ma następować li tylko wedle zasady m o ż n o ś c i ś w i a d c z e n i a. Wyrazem ówczesnych zapatrywań i tendencyi jest stworzenie dwóch nowych podatków, uzupełniających się wzajemnie i razem tworzących »powszechny podatek dochodowy«. Tymi są: *la contribution foncière* i *la contribution mobilière*, (Ustawa z 13 stycznia 1791). Wiele bardzo interesujących szczegółów o konstrukcyi tych opłat zawierają str. 30—58; my poprzestaniemy tu na wzmiance, że cechą charakterystyczną tego systemu podatkowego było odróżnianie majątku (dochodu) fundowanego od niefundowanego i odmienne traktowanie każdego z nich, że z a s a d a p r o g r e s y i w naszem rozumieniu obcą była tym nowym organizacyom, które natomiast w pewnym kierunku — w oparciu wymiarów i oszacowań na wysokości płaconego czynszu najmu (rzecz ulubiona w ustawodawstwie francuskiem do dziś) — faktycznie, częściowo przynajmniej, zasadę progresyi przyjęły. N. p. kto płacił rocznie tytułem czynszu najmu 450 livres (17 klasa taryfy), tego dochód opod. podległy szacowano na kwotę 450 $\times$ 3 $=$ 1350 l; przy czynszu zaś w kwocie 4500 (9 klasa taryfy) wynosił dochód opodatkowany już ośmkrotną czynszu (4500 $\times$ 8), t. j. 36.000 l. Taryfa liczyła 18 klas (od 12.000 livres i wyżej — do 100 l. i niżej), a multiplikator wynosił od $12^1/_2$ do 2. *Minimum existentiae* ustawa również nie zna właściwie, ale wyrobnicy rzemieślnicy, drobni handlarze (detaliści), komisanci i mali urzędnicy — a więc, jak widzimy, osoby pobierające dochody niefundowane — jeżeli czynsz najmu przez nich opłacany nie przekraczał pewnej ustawowo (różnie dla różnych miejscowości) unormowanej wysokości, korzystali z bardzo znacznych uwzględnień i dobrodziejstw przy oszacowaniu ich dochodów. I s t o s u n k i f a m i l i j n e były też uwzględniane: ojciec rodziny, utrzymujący troje (6) dzieci, płacił podatek o jednę (2) klasę niżej, niż

według wysokości czynszu najmu wypadało; z drugiej znów strony osoby stanu wolnego — tak mężczyźni jak kobiety — płaciły podatek dochodowy o jedną klasę wyższy od stopy normalnej.

Trzy wielkie grupy podatków stałych: gruntowy, mobilarny i patentowy, wprowadzone w życie przez Konstytuantę, nie dopisały — z powodu, że wszystkie opierały się na »szacunku« — więc na podstawie mniej więcej bardzo problematycznej wartości; o deklaracyi obowiązkowej nie chciano i słyszeć, bo »wolny naród nie chciał zabytków inkwizycyi«; zasada niemieszania się w stosunki osobiste kontrybuenta musiała zająć pierwsze miejsce w nowej organizacyi podatkowej.

Następny okres — panowanie Konwentu Narod. i Dyrektoryum — wywołał wskutek tego zmianę w stosunkach podatków stałych. W r. 1798 zostaje wprowadzony podatek od drzwi i okien; w tym samym też czasie podatek mobilarny i patentowy otrzymują nowe podstawy, na których polega do dziś dnia ich organizacya. Wówczas też (1793) dekret Konwentu przyznaje uwolnienie stałe od podatków pracownikom za dziennem wynagrodzeniem, jeżeli ich roczny zarobek nie przenosi 400 livres; za takiem uwolnieniem i za ogólnym progresyjnym podatkiem dochodowym przemawiał w tym czasie Condorcet (»Sur l'impôt progressif« 1793), znany i sławny uczeń Turgota. Na ogólnych zasadach podatku dochodowego, ale do niemożliwości przesadzonych i wypaczonych, zasługujących na najsurowszą krytykę ze stanowiska politycznego, społecznego, ekonomicznego i skarbowego, opiera się cały szereg aktów prawodawczych z tego okresu terroru i niesłychanego despotyzmu; okres ten słusznie okresem t. zw.: »przymusowych pożyczek« nazwaćby można. Trwa on od r. 1793 i ciąży, jak straszliwa zmora nad państwem, departamentami i miastami. Dochody do 1500 l. uznano za wolne od opodatkowania; reszta poddana została stopie 10 do 50%, z tem ograniczeniem »że zbędne« dochody nad 9 000 l. ulegały konfiskacie, podlegając 100% podatkowi (dek. z 3 września 1793). Następne dwie pożyczki z czasów Dyrektoryum (10 grudnia 1795 i 6 sierpnia 1799) miały podobne tendencye, opierały się jednak nie wyłącznie na samym dochodzie. Autor cytuje wiele ustaw z tego czasu, nakładających takie przymusowe pożyczki na miasta i departamenty.

Po takich eksperymentach następuje cisza na tem polu. Pierwsza połowa — prawie cała — XIX stulecia nie sprzyjała we Francyi idei podatku dochodowego. Zmianę w tym kierunku wywołały dopiero dwie okoliczności: kłopoty finansowe skarbu francuskiego i przykład Anglii, gdzie w roku 1848 Robert Peel zaprowadził znowu incometax. Ministrowie skarbu Goudchaux (1848) i Passy (1849) z powodów finansowej natury przedkładają Zgromadzeniu narodowemu odnośne projekty ustawy. Pierwszy projekt (2% podatek od całego dochodu z wyjątkiem właściwej renty gruntowej — minimum exist. 600—3000 fr. zależnie od zaludnienia pewnej miejscowości; kontyngent 60 mil. fr.) i drugi (1% stopa podatkowa podwyższona w razie utrzymywania służby do posług osobistych; przedmiot: cały dochód bez różnicy, z jakiego źródła) nie miały bynajmniej naruszać istniejących bezpośrednich podatków,

dalej żaden z nich nie czynił różnicy między dochodem fundowanym i niefundowanym; obydwa — spotkał ten sam los: upadły.

O bardzo znacznej ilości projektów w następnym czasie wniesionych (1849 do 1887) była już mowa. Główna ich część pochodzi od deputowanych; wszystkie możnaby podzielić na 3 grupy: 1) jedne oparte na systemie angielskim, reprezentowane głównie przez Kazimierza Périera i Wołowskiego; 2) pod wpływem Gambetty powstaje prąd przeciwny naśladownictwu obcych wzorów, a zwrócony ku uwzględnieniu w najobszerniejszym rozmiarze własnych narodowych stosunków, swojskich warunków gospodarczych i społeczno-prawnych; wyrazem tych dążności jest własny projekt Gambetty (str. 149—156); 3) wreszcie zapoznanie się z podatkiem dochodowym włoskim i szczególniejszy sposób traktowania przez ustawę włoską z dnia 14 lipca 1864 o »imposta sui redditi della richezza mobile« dochodów fundowanych (podlegających w całości 5% st. pod. bez wyjątku) w stosunku do niefundowanych (minimum exist. 600 względnie 1200 fr. zależnie od jakości dochodu) spowodowały wybitnych deputowanych Mariona (1880 i 1883) i Silhola (1882) do opracowania osobnych projektów, wzorowanych na ustawie włoskiej.

Usiłowania, aby iść własną drogą i stworzyć ustawę odpowiadającą narodowym i ekonomicznym warunkom państwa, wydały cztery projekty dep. Ballue'a (1883, 1884, 1885, 1886), które uwzględniają nadto wszystkie zalety ustawodawstwa angielskiego i włoskiego.

O szczegółach tych wszystkich projektów pisać tu niepodobna. Przedstawiają one taką pstrą mozaikę, że o jakimś systemie lub nawet grupach mówić niepodobna. Jedne chcą reformy całego systemu podatkowego — inne ograniczają się tylko do pod. dochodowego, istniejące bezp. podatki pozostawiając nienaruszone; jedne nie chcą przyznać żadnego minimum existentiae, inne są bardzo hojne (n. p. projekt Laurent'a), normując uwolnienie od podatku dochodowego do wysokości rocznego dochodu aż 9000 fr.; jedne chcą opodatkować dochód każdy — inne tylko dochód niefundowany, lub nawet pewne jego części; jedne są za proporcyą, dochodzącą od 1% aż do 50% (Proudhon), inne za progresyą itd.

Oto treść krótka książki, pisanej jasno, przyjętej bardzo życzliwie przez krytykę niemiecką, która jako jej szczególną zaletę podnosi, że autor dał więcej, niż tytuł wskazuje, skreślił bowiem nawet częściowo w sposób poglądowy zarazem rozwój stałych podatków we Francyi.

Ja w ocenie tej książki zająłbym inne stanowisko. Przedewszystkiem — zadziwiać musi wogóle fakt, że Francya, w której kultura i dobrobyt stoi tak bardzo wysoko, nie ma do dziś tej formy opodatkowania, pod której znakiem odbywają się, od drugiej połowy XIX w. począwszy, reformy podatkowe we wszystkich krajach cywilizowanych. Zadziwiać musi to tem więcej, że Francya obdłużona tak wysoko jak żadne z państw, posiada bardzo wadliwy system podatków stałych, oparty w przeważnej części na uniwersalnej podstawie, jaką jest wysokość czynszu najmu, finansowo nie wydatnych i system podatków niestałych (zwłaszcza najbardziej znienawidzonych podatków konsumcyjnych od napojów) tem się cechujący, że w znacznej większości (wyjątek sól i piwo) opo-

datkowanie konsumcyi jest tu najwyższe w stosunku do wszystkich innych państw kontynentu europejskiego z wyjątkiem chyba jednej Holandyi, i to tylko w pewnym a nieznacznym kierunku. System ten przez dodatki do podatków stałych (centimes additionnels) na rzecz państwa, departamentów i cele komunalne nakładane, staje się tem bardziej jeszcze uciążliwszy; w jednej z niedawnych publikacyi (motywa do projektu ustawy o podatku dochodowym, wniesionego przez ministra francuskiego Doumera, o czem niżej) przyznał rząd francuski otwarcie, że obecny system podatkowy w ogólnem swem oddziaływaniu znajduje się w odwrotnie progresyjnym stosunku do dochodu, obciążając małe dochody do wysokości 15—18%! Dlaczego przeto, jeżeli — jak autor twierdzi — »żądanie podatku dochodowego jest żądaniem całego narodu francuskiego, a nie poszczególnych polityków« (str. 184), jeżeli jest »testamentem wielkiej rewolucyi« (tamże), jeżeli lud przy wyborach w r. 1895 do Izby deputowanych wybrał wielu deputowanych tylko pod tym warunkiem, że ci wyraźnie przyrzekli popierać zaprowadzenie podatku dochodowego (str. 185) — dlaczego tyle projektów, zmierzających do wprowadzenia tej tak uzasadnionej formy opodatkowania, upadło?

Dlaczego uchwalenie w lutym 1887 wspomnianej rezolucyi Périna i towarzyszy ma być zwrotnym punktem w historyi ustawodawstwa francuskiego w dziedzinie podatkowej — wobec tego, że blisko 20 lat mija od tej chwili — a wprowadzenie tak przez naród oczekiwanej reformy podatkowej dotąd jeszcze nie nastąpiło?

Autor nie daje odpowiedzi na żadne z tych zasadniczych pytań. Będziemy się starali książkę jego w tym kierunku uzupełnić.

Przedewszystkiem jednak musimy z naciskiem podnieść, że autor był winien rozszerzyć okres czasu, który jest przedmiotem jego badania, do r. 1897.

W ciągu całego XIX wieku bowiem nie spotykamy we Francyi ani jednego projektu ustawy podatkowej w tej dziedzinie tak znakomicie zredagowanego, tak obmyślanego i w takim stopniu odpowiadającego postulatom nauki i praktyki, jakim był projekt ministra skarbu Doumera o powszechnym progresywnym podatku dochodowym, wniesiony dnia 1 lutego 1896 w Izbie deputowanych[1]). Już w r. 1887, uchwalając wniosek Périna orzekła francuska Izba deputowanych, że żąda projektu ustawy o podatku dochodowym — ale podatek ten nie ma być »unique« ani »progressif!« (str. 186). Rząd przedłożył teraz projekt parlamentowi, jednak komisya budżetowa odrzuciła go bardzo znaczną większością z poleceniem wystósowanem do rządu, aby opracował nowy projekt ustawy, któryby ciężary równomierniej i sprawiedliwiej rozdzielał. A członkowie Senatu przestrzegali »przed socyalistyczną« polityką (!) radykalnego ministerstwa Bourgeois-Doumer'a, która swym projektem »progresywnego podatku« dochodowego dzieli naród na dwie klasy — na dwa obozy,

---

1) Ob. Finanzwissenschaft v. Adolph Wagner. Ergänzungsheft zum III Teile. Lipsk 1896. § 27. Str. 144 do 157 i Finanzarchiv 1898 str. 137—138.

t. j. takich, którzy nic płacić nie będą: małych rolników i robotników — w olbrzymiej większości i na takich, którzy olbrzymie ciężary będą ponosili, a których liczba jest w stosunku do pierwszej grupy znikająco nieznaczna.

Czytając książkę Meyera, odnosi się wrażenie, że w r. 1887 otwiera się istotnie we Francyi nowa era w rozwoju stałych podatków. Wedle mego zdania ta era zamknęła się już w r. 1896, a w każdym razie r. 1896 ma daleko ważniejsze znaczenie niż 1887 [1]).

O projekcie Doumera należało też przynajmniej jednem słowem wspomnieć, zwłaszcza, że autor (na str. 185) mówi o niektórych wydarzeniach zaszłych po r. 1887.

Autor daje nam pracę z dziedziny tylko prawa pozytywnego. Zszeregował w sposób suchy z dokładnością i pracowitą systematycznością wszystkie usiłowania około wprowadzenia podatku dochodowego we Francyi, opracował pewien dowolny okres czasu, wewnętrznie nieuzasadniony i dla rozwoju ustawodawstwa francuskiego nie charakterystyczny; ograniczył się na porównanie projektów z sobą, a wybiegając poza ramy tytułu i szkicując system podatków stałych, popełnił tę niedokładność, że zbyt powierzchownie załatwił się z teoryą fizyokratów (krótka wzmianka na str. 36), którzy przecież stworzyli osobną teoryę skarbową — teoryę jedynego podatku dochodowego, a bezwzględną krytyką ówczesnych urządzeń skarbowych i swoją teoryą wpłynęli na cały tok następnych badań problemów z dziedziny skarbowości. Tem bardziej podtrzymuję ten zarzut, że z zasadniczej teoryi fizyokratów, że podatek ma obciążyć li czysty dochód, wyszedł później Condorcet, którego projektem autor się szczegółowo zajmuje, a który wskutek tego nie jest całkiem jasny i brak mu uzasadnienia.

Podatek dochodowy tak samo jak majątkowy i spadkowy, bez progresyi trudno pomyśleć — trudno uzasadnić. W każdym razie nie odpowiedziałby celowi w tym rozmiarze, w jakim czyni to oparty na progresyi. Dlaczego więc we Francyi, gdzie — teoretycznie rzecz biorąc — są tak

---

[1]) Doskonałą historyę i ocenę uchwały franc. Izby deputowanych, powziętej po bardzo długiej i ożywionej (5dniowej) dyskusyi w sprawie sprawozdania Komisyi budżetowej, referowanego przez deput. Delombre, w przedmiocie projektu Doumera, podaje R. v. Kaufmann w artykule p. t. „Frankreichs-Finanzlage«, w Finanzarchiv 1898, str. 137—138. Wniosek Komisyi opiewał tak: Izba deput. oświadcza się przeciw podatkowi dochodowemu jednolitemu, ale za podatkiem od różnych, poszczególnych źródeł dochodu bez przymusowego deklarowania dochodów. Zauważyć tu należy, że rząd i Komisya budżetowa zwróciły się o opinię w tym przedmiocie do korporacyi różnego rodzaju i rad generalnych. Izby handlowe, syndykaty przemysłowe, handlowe i rolnicze oraz $^2/_3$ rad generalnych oświadczyły się przeciw podatkowi dochodowemu. Izba deputowanych zgodziła się na jednolite degresywne opodatkowanie ogól. dochodu, zastrzegając sobie zbadanie i rozpatrzenie kwestyi zeznań do wymiarów podat. i poleciła Komisyi budżetowej w porozumieniu z rządem opracować nowe zasady organizacyi podatku dochodowego. Rezultat zatem negatywny, bo bez przymusowej deklaracyi opodatkowanie dochodu jest w bardzo wielu wypadkach prawie niemożliwem. Klasyczny przykład: dawny klasowy i dochodowy podatek pruski.

idealne wprost warunki do wprowadzenia tej formy opodatkowania, progresya natrafia na nieprzeparte przeszkody ze strony i uczonych[1]) i parlamentu? Czy przyczyną tego doktryna liberalna do dziś we Francyi panująca?

Na te wszystkie pytania szukałem odpowiedzi w powyższej książce — i nie znalazłem jej. Praca taka uwzględnić powinna, wedle mego zdania, w pewnej przynajmniej części socyologiczne punkty widzenia, powinna dać zarys przyczyn i skutków, rzucić refleks z życia ogólnopaństwowego na opisywany odłam życia w drobnej jego cząstce. A szczególnie do tego — wyjątkowo nadaje się właśnie temat pracy z powodu głównie wyrównawczej tendencyi, jaka cechuje ten »ideał podatku«, jakim jest bezsprzecznie podatek dochodowy, a co w praktyce mej tylokrotnie stwierdziłem.

Słusznie bardzo nazwano ogólny podatek dochodowy owocem, który zerwać mogą tylko społeczeństwa pod względem finansowym dojrzałe, ekonomicznie i politycznie jędrne i zdrowe. Francuska rzeczpospolita ze swym parlamentaryzmem, opanowanym przez interesy klasowe, nie dorosła zadaniu w tym względzie; potwierdzają to zdanie najlepiej i najwymowniej wyżej przytoczone słowa członków Senatu francuskiego. Ustęp zawarty w art. 13 w »Déclaration des droits de l'homme et du citoyen« z 26 sierpnia 1789: »une contribution commune est indispensable: elle doit être également répartie entre tous les citoyens, en raison de leurs facultés«, a jeszcze więcej słowa Rouviera, rzucone przed 30 laty z trybuny parlamentarnej: »La formule économique de la démocratie c'est impôt sur le revenu« wydają się nam dziś, raczej są rzeczywiście formą bez treści — pustym i czczym tylko frazesem![2])

I w tem tkwi jądro rzeczy.

Przydługą może recenzyę uzasadniam tem, że brak we Francyi dotychczas podatku dochodowego tak bardzo jest interesującą kwestyą, że wszelkie prace, mające związek z tym problemem, są dla teoretyka nadzwyczajnie pociągające. Niechże więc każdy, kto tę recenzyę przejrzy, wie, co w książce Dra Meyera znajdzie.

Berlin 26 grudnia 1905. *Dr Jerzy Michalski.*

Der Staatshaushalt und die Finanzen Preussens. Von Dr G. Strutz Geheimer Ober-Finanzrat und vortragender Rat im Finanzministerium und O. Schwarz Geheimer Ober-Finanzrat und vortragender Rat im Finanzministerium. Berlin 1900—1904. 3 Bde. 10 Lieferungen.

Pierwszy tom tego olbrzymiego dzieła ma za przedmiot »Ueberschussverwaltungen«, t. j. te gałęzie administracyi, które z mocy swego przeznaczenia przynoszą państwu czyste dochody (domeny, lasy skarbowe,

[1]) Z nowszych autorów wspominam tylko Leroy-Beaulieu, który zresztą po mistrzowsku skreślił zalety podatku dochodowego, M. Chailley'a, Block'a i Baudrillarta.

[2]) Nader trafne argumenty w tym kierunku ob. u Wagnera jak wyżej str. 145.

huty, kopalnie, saliny, koleje i t. d) oraz podatki (bezpośrednie i pośrednie), drugi — t. zw. »Zuschussverwaltungen«, t. j. te gałęzie administracyi państwowej, które tego przeznaczenia nie mają (handel i przemysł, oświata i wyznania, rolnictwo, sprawiedliwość, administracya spraw wewn. i t. d.); trzeci tom wreszcie traktuje o dotacyach, ogólnej administracyi skarbowej i formalnym porządku gospodarstwa państwowego.

Dzieło to jest komentarzem do budżetu państwa pruskiego i daje bardzo szczegółowy przegląd finansowego znaczenia i rozwoju poszczególnych gałęzi administracyi państwowej, przedstawiając jasno i n a p o d s t a w i e m a t e r y a ł ó w u r z ę d o w y c h powstanie, historyę oraz obecny stan tych wszystkich gałęzi administracyi, które w budżecie figurują, tak ze stanowiska finansów państwa, jako też ze stanowiska ogólnego ich oddziaływania na rozwój i ukształtowanie budżetu oraz sytuacyi finansowej państwa w każdym okresie czasu.

Dzieło to ma znaczenie bardzo doniosłe i zasługuje na szczególniejszą wzmiankę z dwóch powodów: 1) ogólnego, ponieważ w planach gospodarczych i rachunkach państwowych dłuższego czasokresu odzwierciedla się nie tylko rozwój finansowy, ale zarazem historya konstytucyi i administracyi — postęp lub upadek życia gospodarczego i politycznego, powtóre 2) z powodu szczególnego, ponieważ obaj autorowie, mający już swe karty w literaturze skarbowej pruskiej, jako urzędnicy ministerstwa skarbu mieli do dyspozycyi materyały urzędowe, niedostępne dla każdego.

Rezultat ogólny tej pracy: sytuacya finansowa Prus jest bardzo dobra. Że tak jest rzeczywiście, konstatuje to jedna z najnowszych u r z ę d o w y c h enuncyacyi rządu pruskiego. w szczególności projekt noweli do ustawy o podatku dochodowym, przedłożony Sejmowi pruskiemu w bieżącej sesyi 1905/6. Rząd proponuje w nim liczne i doniosłe zmiany we wspomnianej ustawie, pod względem materyalnym o wyniku finansowym dla skarbu państwa niepomyślnym. W razie przyjęcia projektu (co zdaje się być zapewnionem) podatek dochodowy ma przynosić $3^1/_2$ miliona marek rocznie mniej, aniżeli obecnie.

W Austryi rzecz niebywała!

Wobec takich nadzwyczajnych rozmiarów tej pracy ograniczam się do zwrócenia uwagi na jej ukazanie się i do zaznaczenia, że ma ona pierwszorzędne znaczenie tak w skarbowej literaturze pruskiej, jako też w nauce, z powodu źródłowego i umiejętnego opracowania.

Berlin dnia 12 stycznia 1906. *Dr Jerzy Michalski.*

Die Russischen Finanzen. Eine wirtschaftliche Bilanz des absoluten Regiments in Russland. Von M. F r i e d m a n n. Dozent am Polytechnischen Institut in Petersburg. Herausgegeben von der Russischen Korrespondenz. Berlin 1906. Str. 92. 8⁰.

Rozprawka raczej popularna niż naukowa, zasługuje jednak na uwagę z wielu względów. Przedewszystkiem napisana jest »sine ira et studio«, czem się różni korzystnie od kilku podobnych prac, jakie w ostatnich czasach się tutaj pojawiły. Dzieli się na trzy rozdziały: ogólna cha-

rakterystyka dochodów i wydatków państwa, opodatkowanie włościaństwa i znaczenie budżetu oraz kontroli. Wielką drugą zaletę tej pracy upatruję w jasnem skreśleniu i charakterystyce zasad budżetowania i kontroli, oraz w tem, że autor posługuje się krytycznie materyałami urzędowymi i najnowszemi pracami naukowemi, jakie w ostatnich czasach w Rosyi w tej dziedzinie się ukazały; mam na myśli prace Kaschkarowa, Oseroffa, Schwanebacha, przedewszystkiem zaś Annenskiego i prof. Migulina. Wyborne i pouczające są uwagi o takich »uczonych ekonomistach« rosyjskich, jakim jest n. p. Raffalowicz (str. 75).

Rezultat rozbioru jest dla rządu rosyjskiego nie bardzo pochlebny — dla finansów państwa i przyszłej polityki finansowej Rosyi widoki jak najgorsze.

Korrupcya, stronniczość i niedołęstwo władzy przebijają się wszędzie w całej dziedzinie publicznego życia, przedewszystkiem w gospodarczej. Do tego przyłącza się nieracyonalny system podatkowy, który swoim ciężarem przygniata warstwy najbiedniejsze. Opodatkowanie żelaza, cukru, herbaty i nafty poddaje autor szczególnie gryzącej krytyce. Porównując obecne położenie finansowe Rosyi z tem, jakie istniało w czasie wojny krymskiej, przychodzi do przekonania, że obecny stan jest daleko groźniejszy — położenie znacznie trudniejsze.

Za wadę książki uważam przeładowanie niektórych ustępów cyframi i datami statystycznemi, nieraz niepotrzebnie i za obficie powoływanemi.

Berlin dnia 7 lutego 1906. *Dr Jerzy Michalski.*

Bibliographie der Finanzwissenschaft. Von Josef Stammhammer. Jena 1903. VI. 415.

Autor znany z wydawnictwa »Bibliografii socyalizmu« przysłużył się bardzo i tem wydawnictwem nauce, ułożonem jednak w zupełnie inny sposób. Podczas gdy w »Bibl. soc.« na pierwszem miejscu występuje pogląd na całkowitą literacką działalność danego autora — to w tej »Bibliografii« podaje nam najpierw całą literaturę, odnoszącą się do alfabetycznie uporządkowanych poszczególnych materyi nauki skarbowej (Abgaben, Adelssteuer, Domänen, Eisenbahnen, Finanzgeschichte, Finanzpolitik, Finanzverwaltung, Staatsrechnungswesen, Staatsschulden, Steuerlehre i t. d) w ten sposób, że wymienia prawie wszędzie na wstępie dzieła treści ogólnej, a następnie cytuje literaturę w poszczególnych państwach, w ostatnim kierunku również według alfabetu. Nie rzadko specyalizacya jest jeszcze dalej posunięta (np. Steuer: Die beste. Demokratische. Eine. Einfluss. Gerechte. Gleichheit i t. d. str. 284 sq.). Książkę uzupełniają dwa szczegółowe rejestry: krajów i miast, oraz rejestr autorów, wskutek czego oryentacya łatwa i udogodnienie niezwykłe. Literatura uwzględniona jest po koniec r. 1902.

Podnieść należy, że autor nie ograniczył się tylko na samą naukę skarbowości i prawo skarbowe, ale objął swą pracą także częściowo i prawo polityczne, naukę rachunkowości państwowej, niektóre kwestye

należące do polityki ekonomicznej i administracyjnej i t. d., o ile te działy nauki mają jakikolwiek związek ze skarbowością.

Książka ułożona z mrówczą pracowitością, zasługuje na gorące uznanie i rozpowszechnienie. Dla teoretyka, zajmującego się nauką skarbowości i prawem skarbowem, jest wprost niezbędną.

Berlin dnia 26 stycznia 1906. *Dr Jerzy Michalski.*

II.

Administracya.

Handbuch der Verfassung und Verwaltung in Preussen und dem Deutschen Reiche. Von Graf H u e de G r a i s. Wirkl. Geh. Oberregierungsrat, Regierungspraesidenten a. D. 17 Auflage. Berlin 1906. XII. 654.

W r. 1881 pojawiło się pierwsze wydanie — obecnie w r. 1906 siedmnaste.

Nie wiele dzieł pierwszorzędnej wartości naukowej spotkało się z takiem uznaniem ze strony czytającej publiczności; książka jednak hr. Hue de Grais zasługuje na nie w całej pełni — głównie dlatego, że prócz nadzwyczajnej jasności wykładu i doskonałego systemu, o czem niżej, daje czytelnikowi całokształt w formie przystępnej nie tylko dla prawnika. Autor, były urzędnik administracyjny, znany z kilku cennych prac z dziedziny prawa administracyjnego, nie ogranicza się na przedruk obowiązujących przepisów, lecz przedstawia je w ich historycznym rozwoju, oceniając zarazem ich znaczenie z uwzględnieniem potrzeb praktycznego życia. Tu i owdzie porównuje obow. prawo niemieckie, względnie pruskie, z ustawodawstwem obcych państw, popierając i illustrując wywody datami statystycznemi. Wreszcie książka zawiera zupełny i wyczerpujący przegląd wszystkich obowiązujących przepisów; odsyłacze do uwag, które wypełniają prawie połowę dzieła, wskazują paragrafy i artykuły tych przepisów, które w tekście autor streszcza, oraz zbiory, w których dotyczące przepisy się znajdują.

W ten sposób książka odpowiada podwójnemu celowi Jest ona s y s t e m a t y c z n e m p r z e d s t a w i e n i e m wszystkich dotyczących instytucyi prawnych — powtóre obok tego zarazem z e s t a w i e n i e m wszystkich p r z e p i s ó w prawnych, do tych instytucyi się odnoszących, a rozprószonych po rozmaitych zbiorach. W ten sposób książka poucza o głównych zasadach, umożliwiając zarazem poinformowanie się o szczegółach.

Materyał olbrzymi rozmieścił autor w dziewięciu rozdziałach: 1) Państwo niemieckie. 2) Państwo pruskie (historya, ustrój, władze, urzędnicy, związki komunalne). 3) Sprawy zagraniczne. 5) Wojsko i flota. 5) Finanse. 6) Sądownictwo. 7) Policya. 8) Wyznania, oświata i sztuka. 9) Stosunki gospodarcze.

Kwestyi spornych autor nie podnosi nigdzie.

W końcu zaznaczam, że autor stoi na czele wydawnictwa »Handbuch der Gesetzgebung in Preussen und dem Deutschen Reiche«, które przy współudziale znacznej liczby współpracowników od r. 1901 wychodzi w 40 tomach. Wydawnictwo to spotkało się w tutejszych kołach naukowych z jak najprzychylniejszą oceną.

Berlin dnia 8 lutego 1906. *Dr Jerzy Michalski.*

Reforma administracyi wewnętrznej w Austryi i Prusach.

Prof. Ferd. Schmid: *Betrachtungen über die Reform der inneren Verwaltung Oesterreichs*, w »Zeitschrift für Volkswirtschaft, Sozialpolitik und Verwaltung«, 14 Bd., IV i V Heft. S. 345—399 und 441—504.

Geh. Regierungsrat C. v. Massow: *Reform oder Revolution*. Berlin 1894. S. 225—264.

Carl Klonau (Pseudonim): *Zur Reform der preuss. Verwaltung*. Grenzboten 62 Jahrgang. 1903. S. 437—448 i 512—521.

O. Freiherr v. Zedlitz und Neukirch, Seehandl. praesident a. D.: *Neueinrichtung der preuss. Verwaltung*. Preussische Jahrbücher 107 Bd. ex 1902. S. 24—43.

Dr Lotz, Regierungsrat und Mitglied des Abgeordnetenhauses: *Zur Frage der Vorbildung der höheren Verwaltungsbeamten in Preussen*. Grenzboten 55 Jahrgang. 1896. S. 588—599.

Ten sam: *Ueber die Notwendigkeit der Reform der Verwaltungsorganisation in Preussen. Vorschläge zu ihrer Durchführung nebst Grundzügen zu einem Gesetzentwurf*. Schmoller's Jahrbuch 1902, Jahrgang 26. S. 227—261.

Ten sam: *Zur Reform der preussischen Verwaltung*. ibid. ex 1903. Jahrgang 27. S. 93—104.

v. Arnstedt. Wirkl. geh. Oberregierungsrat und Regierungspraesident: *Alte und neue Gedanken ueber die Reorganisation der in. Verwaltung in Preussen*. Verwaltungsarchiv ex 1904. Bd. XII. Heft 4/5, S. 311—353.

O. Schwarz. Geheimer Oberfinanzrat: *Ueber die Reform der inneren Verwaltung in Preussen*. »Preussische Jahrbücher« 1905. S. 458—480.

Z pomiędzy wielu prac, jakie się pojawiły w literaturze austryackiej z powodu wniesienia przez rząd austryacki z końcem r. 1904 projektu reformy administracyi[1]). jeżeli tak można nazwać »Studya« w tym

---

[1]) Ważniejsze z pomiędzy nich są:

Dwie prace p. t. *Studien über die Reform der inneren Verwaltung*, v. k. k. Bezirkshauptmann v. Hohenbruck w »Allg. oester. Gerichtszeitung« Nr 31 i 32, rocznik 56 i w tem samem piśmie pod tym tytułem (Nr 11) praca v. Hocka, radcy Trybunału admin.

Dr K. v. Jäger. Landespraesident a. D. *Reform der Verwaltungsorganisation*. »Oesterr. Zeitschrift für Verwaltung«. XXXVII Jahrgang.

przedmiocie przez rząd Izbie deputowanych przedłożone, wymieniona wyżej sprawa prof. Schmida z Insbruku zasługuje na największą może uwagę — ze względu na osobę autora i swój rozmiar, oraz na bardzo dokładną znajomość teoryi i praktyki administracyjnej, jaka cechuje autora, który nadto nie ograniczając się wyłącznie do kwestyi prawno-administracyjnych, zajmuje się także postulatami politycznymi oraz skarbowymi, wskutek czego potęguje się zainteresowanie dla jego pracy. Razem z pracą Schmida omawiam w Prusiech obecnie aktualną kwestyę reformy administr. wewnętrznej z powodu, że — jak o tem przekonać się miałem sposobność — kwestya ta należy tutaj dziś do pierwszorzędnych w dyskusyi publicznej i posiada już swoją, choć nie dużą literaturę, którą — o ile chodzi o ostatnie 12 lecie — wyczerpująco podałem. Drugim powodem, dlaczego reformę pruskiej administracyi tu omawiam, jest okoliczność, że reforma austryacka w bardzo znacznej mierze opiera się na wzorze pruskim — trzecim wreszcie, że Schmid powołuje się wielokrotnie, mem zdaniem nie zawsze trafnie, na ustawodawstwo pruskie; aby zatem ocenić słuszność tych poglądów autora, muszę oczywiście przedstawić, jak w literaturze pruskiej oceniają krytycznie wartość istniejących najważniejszych urządzeń i instytucyi administracyjnych pruskich. Dodawać nie potrzebuję, że ograniczę się do wytycznych punktów i zasad — inaczej bowiem byłaby to rozprawa, nie recenzya.

Prof. Schmid jest zagorzałym zwolennikiem »der ruhmvollen Ueberlieferungen der grossen theresianisch-josefinischen Epoche« (pag. 348). Mści się obecnie — jego zdaniem — na Habsburgach błąd zasadniczy, jakiego się dopuścili przez to, że nie zdołali w swoim czasie złamać historycznie rozwiniętych indywidualności poszczególnych krajów koronnych (p. 353). Dziś chcemy jeszcze — mówi autor na str. 463 — znaczenie i stanowisko poszczególnych krajów zniszczyć i pogrzebać; gdyby się zaś to nie udało — to przynajmniej, o ile tylko można, musimy je podkopać (möglichst herabzudrücken, pag. 354). Jakiż na to środek? Recepta pruska: przecież w Prusiech (autor unosi się nad pruską administracyą, pag. 355) punkt ciężkości nie leżał nigdy w prowincyi, lecz w regencyi powiatowej

---

Ludwig Graf Crenneville *Zur Reform der pol. Verwaltung.* Wien 1905. S. 102.

Dr R. v. Grimm, Statthaltereirat a. D. *Zur Reform der inneren Verwaltung.* Wien 1905. S. 55. Jestto krytyczna ocena projektu rządowego.

Dr Joseph Sladeček, Advokat in Prag. *Kritik der Regierungsvorlage.* »Studien über d. R. d. i. Verw.« Prag. S. 48.

Większość tych prac omówił prof. Schmid w swem »Oest. Verwaltungsarchiv« IV rocz. 1 i 2 zesz. 1906.

Najbardziej interesujące poglądy na projekt reformy administracyi znajdujemy w »Diskussion über die Denkschrift der Regierung: Studien zur Reform der inneren Verwaltung« (25 Jänner bis 22 Februar 1905. Wien 1905, pracy zbiorowej wiedeńskiego Towarzystwa prawniczego. Znajdujemy tam ocenę projektu ze stanowiska teoryi, praktyki i świata adwokackiego, zajmującego pośrednie stanowisko między teoryą a praktyką. Szczególnie trafne i doniosłe są zapatrywania prof. wiedeńskiego uniwer. Bernatzika i radcy Trybunału admin. Schenka, który (ten ostatni) omawia obrady i poglądy galic. Sejmu 1873, 1874 i 1900 w tej kwestyi.

(Bezirksregierung), więc i u nas należy scentralizować silnie administracyę w instancyach obwodowych (pag. 384), które — a nie władze krajowe — mają być »głównemi ogniskami administracyi«. Obecnie finanse krajowe są w opłakanym stanie, sposobność przez to wyborna i jedyna, »um die Durchführung der geplanten Verwaltungsreform auch gegen den Willen der autonomen Körperschaften und ihrer derzeitigen Machthaber zu gewinnen« i aby to wyzyskać »zu Gunsten einer Expansion der staatlichen und für die Zurückdrängung der auton. Verwaltung« (pag. 365). To jest nić czerwona wywodów prof. Schmida — snuje ją w całej pracy: Nie chce krajowych sądów administracyjnych (pag. 463), wydziałom krajowym zarzuca (p. 352) wprost stronniczość, o ile chodzi o ich władzę, jako instytucyi orzekającej; nie podoba mu się powołanie czynnika obywatelskiego do sądów administracyjno-powiatowych i obwodowych — boi się, czy członkowie nieurzędnicy zrozumią (p. 463/4) sprawy, mające należeć do kompetencyi tych sądów; daje przeto taką prostą radę: przy obwodach należy utworzyć kollegium, złożone z szefa władzy obw. i państw. urzędników dla rozstrzygania rekursów przeciw orzeczeniom i zarządzeniom władzy administracyjnej pierwszej instancyi; odwołanie od orzeczeń tego osobliwego kollegium idzie w toku instancyi do Trybunału administr. Tak ma wyglądać upragnione przez teoryę i prak. »austr. »oddzielenie administracyi i sądownictwa admin.«, naczelny postulat naszej reformy. Autor zapewnia (p. 465), że »mit dieser Einrichtung würde an die bewährten Traditionen der... absoluten Aera wieder angeknüpft«. Drugi i trzeci egzamin prawniczy zdawać należy tylko w Wiedniu, dokąd uczniowie wszystkich uniwersytetów austryackich mają się udawać w tym celu i gdzie powinna być ustanowiona »nur eine staatswissenschaftliche Staatsprüfungskommission«; naturalnie, że egzamin składanoby w języku niemieckim (p. 480). Takie są polityczne myśli autora — w reformę admin. wplecione.

Ważniejsze poglądy, ściśle z dziedziny prawa administracyjnego, są następujące: W dziedzinie administracyi autonom. brak przedewszystkiem organu, którypy fungował jako Najwyższa Izba Obrachunkowa; bez utworzenia takiej instytucyi, wyposażonej w atrybucye trybunału sądowego, nie może być mowy o wprowadzeniu porządku i oszczędności do gospodarki autonom. (p. 356). Powoływanie urzędników do służby w ministerstwie i sposób urzędowania tam poddaje bardzo surowej krytyce: »Ministerstwa nasze — mówi na str. 362 — są wielokrotnie zbiornikiem »jeunesse«, której członkom brak zmysłu, a często i zdolności do poważniejszej pracy, a której często służba minister. służy tylko do używania w pełni rozkoszy życia w rezydencyi albo też do zrobienia karyery przez szybki awans w stosunku do mniej szczęśliwych kolegów z prowincyi«. Uwagi o t. zw. »dozorze gmin« przez wydziały powiatowe w Galicyi, Czechach i Styryi (str. 356), dalej krytyka zamierzonego odjęcia gminom majątków gminnych i oddania ich pod zarząd nowych organizacyi, niewypróbowanych jeszcze (p. 376), szczególnie uwagi a raczej cały szereg postulatów, odnoszących się do gmin o własnym statucie (organizacya wieców miast, odebranie miastom egzekucyi podatków i opłat pań-

stwowych, zaprowadzenie stałych sprawozdań z rocznej administracyi i jednolit. statystycznych wykazów peryodycznych, żądanie zaprowadzenia policyi państwowej we wszystkich większych miastach i t. d. p. 390—395), tak samo żądanie (p. 397) silniejszej koncentracyi w łonie państwowej władzy administracyjnej, aby jedna i ta sama agenda nie rozstrzelała się na kilka władz (np. sprawy wodne należą u nas dziś do trzech ministerstw) lub należała do kompetentnej władzy centralnej (n. p. sprawy weterynaryjne należą do min. spraw wewn., a nie do min. rolnictwa), również doskonałe uwagi w przedmiocie procesu administracyjnego (p. 443 sq.) przyczem autor nie ogranicza się na krytykę negatywną projektu, ale — daje szereg pozytywnych postulatów, świadczących o jego głębokiej erudycyi fachowej, znajomości obcych ustawodawstw i urządzeń oraz najnowszej całej literatury tego przedmiotu — tak samo krytyka tej części projektu, która traktuje o kodyfikacyi materyalnych przepisów karno-administracyjnych (p. 454), jak niemniej wyborne uwagi o łataniu i ułamkowym charakterze naszego nowszego ustawodawstwa (p. 450—453) — zasługują tak samo na uznanie i na szczególniejszą tu wzmiankę, jak uwagi o potrzebie zmiany sposobu powoływania członków Trybunału administr., dalej uzasadnione postulaty w sprawie zmiany studyów prawniczych na naszych uniwersytetach (471—483) w szczególności metody nauczania (p. 478—479) i zasad, odnoszących się do lepszego wykształcenia urzędników administracyjnych (p. 482 sq., szczególnie p. 489 sq.), następnie wyborne i żywcem z życia wzięte uwagi o systemie protekcyjnym przy awansach w tej dziedzinie administracyi, które autor kilkakrotnie ze szczególną predylekcyą opisuje (szczególnie na str. 490 sq.), niemiłosiernej krytyce poddając tę »publiczną klęskę« i wreszcie szczytnie pojęte zasady »prawdziwej« pragmatyki służbowej (przedewszystkiem odpowiedzialność urzędników admin. prawno-cywilna za szkody z tytułu urzędowania i potrzeba kreowania sądu dyscyplinarnego, p. 492 sq.), które rozwija i uzasadnia z punktu widzenia prawa i słuszności.

Niemniej bardzo dodatnio cechują tę pracę inne liczne postulaty i ważne kwestye, które autor rozbiera (organizacya urzędników autonomicznych, funkcyonaryuszy izb handlowych i przemysłowych, towarzystw gospodarczych, rad kultury krajowej, dalej trudności językowe, na jakie natrafi przeprowadzenie reformy i t. d.), nad którymi oczywiście bliżej rozwodzić się tutaj nie mogę.

Trzecia wreszcie grupa spraw, którą się autor w swej obszernej pracy zajmuje, to sprawy polityki finansowej. Czem pokryć wydatki połączone z wprowadzeniem reformy? Zdaniem autora — z części »ostatniej finansowej rezerwy«, t. j. ze zmonopolizowanego podatku od zapałek, od wódki, zreformowanych podatków spadkowych i obrotowych oraz z podatku majątkowego.

Oto główne wywody prof. Schmida.

Z powodów, które wyłuszczyłem, podam obecnie jak najkrócej zarzuty pruskich pisarzy przeciw obecnej pruskiej administracyi i ich postulaty, co nam umożliwi i uzasadni rozbiór krytyczny pewnej i najważniejszej części streszczonej pracy.

Wspomnianych pisarzy pruskich można podzielić na dwie grupy. Do pierwszej należy przedewszystkiem jeden z najlepszych znawców pruskiej administracyi Zedlitz, którego wywody mogę krótko tak streścić: obwód, nasz powiat polityczny i prowincya powinny tworzyć podstawę przyszłej organizacyi administracyi wewnętrznej — regencya powiatowa (nasz przyszły obwód) »das papierene Zwischenglied« nie ma żadnej racyi bytu i jak najrychlej powinna być zniesiona, jako zwyrodniałe siedlisko biurokratyzmu (str. 30). Autor gorąco przemawia za możliwie silnem wzmocnieniem prowincyonalnej administracyi, nie widząc w niej nie tylko żadnego niebezpieczeństwa, lecz przeciwnie element zdrowia, siłę i przyszłość (tamże). Częściowo to zdanie podzielają Lotz i Schwarz, obaj również byli urzędnicy administracyjni. W pierwszej z powołanych prac, którą bezimiennie ogłosił, poddał Lotz zjadliwej bardzo krytyce instytucyę regencyi, nazywając ją »ein Sammelbecken der landrätlichen Berichte und Briefträger zwischen der Lokal- und Zentralinstanz (p. 594)«; to samo uczynił w drugiej pracy (str. 234), gdzie mówi, że »den Regierungen könnte man zurufen: der Mohr hat seine Arbeit getan — der Mohr kann gehen« (str. 235) i zarzuca im, że się wyrodziły i przeżyły, a jeżeli nie pragnie ich zniesienia, to tylko dlatego, że życzy sobie gruntownego ich przekształcenia (str. 236). Schwarz wreszcie, którego rozprawa pogłębieniem rzeczy i szerokim horyzontem patrzenia bardzo korzystnie się wyróżnia, uważa za kardynalne wady w pruskiej administracyi wewnętrznej: *a)* zbyt wielką ilość instancyi i *b)* okoliczność, że okręg regencyi jest za mały, aby mógł dostatecznie ulżyć instancyi centralnej, t. j. przejąć część jej obecnych funkcyi, tudzież to, że nie pokrywa się z administracyjnym okręgiem autonomicznym (p. 463), i na podstawie dokładnej analizy histor. rozwoju i obecnego stanu administracyi stawia cztery następujące postulaty: powiększenie i wzmocnienie obwodów (landratur), zniesienie instancyi regencyjnej i przeniesienie punktu ciężkości prowincyonalnej administracyi do stolicy prowincyonalnej (latający inspektorowie), stworzenie większej liczby specyalnych władz w prowincyi celem ulżenia centralnym władzom — ale pod zwierzchniczem naczelnictwem i kierownictwem starszego prezydenta (u nas namiestnik) i wreszcie podział prowincyonalnego okręgu administracyjnego (państw. i auton.), gdzie tego zajdzie potrzeba.

Druga grupa autorów nie chce żadnej zmiany w dotyczasowej organizacyi władz administracyjnych i zadowalnia się tylko żądaniem lepszego — stosowniejszego rozkładu czynności na poszczególne władze. Kierunek ten reprezentują wszyscy pozostali, dotąd nie wymienieni autorowie. Charakterystycznem jest, że i ci — prawie wszyscy najwięcej krytykują znowu administracyę rejencyi. I ci i tamci zgodni są w szczególności w potępieniu admin. działalności oddziałów regencyi dla spraw szkolnych i kościelnych »Sie sind der Schrecken — mówi o nich Klonau str. 447 — aller derer, die mit ihnen zu thun haben und der Sitz der nutzlosen Vielschreiberei«. Streszczać tych poglądów nie będę, ograniczając się tylko do wzmianki, że Klonau uważa b. słusznie za kamień węgielny reformy stałe — peryodyczne rewizye władz niższych przez wyższe (str. 517),

w czem zgadza się z nim v. Massow, który na podstawie 22-letniej służby w administracyi opisuje liczne wspaniałe kwiatki, jakie rosną na niwie zbiurokratyzowanej administracyi pruskiej; autor ten, dla którego alfą i omegą są urządzenia wojskowe, przemawia (str. 260 sq.) za utworzeniem (analogicznie do sztabu generalnego) »sztabu administracyjnego«, instytucyi, którаby miała na celu poddać naukowemu opracowaniu cały ustrój państwa i władz, zaznajamiać się z całą literaturą zagraniczną i swojską w tej dziedzinie, studyować zagraniczne urządzenia administracyjne, lustrować przez swych wysłanników każdego czasu wszelkiej kategoryi władze administracyjne i zdawać o tem sprawozdania monarsze, któremu sztab administracyjny byłby podporządkowany; ze sztabem w bezpośrednim związku znajduje się akademia dla nauk administracyjnych (na wzór akademii wojennej), w której urzędnicy administracyjni mogliby otrzymać wyższe fachowe wykształcenie (str. 262). Wreszcie v. Arnstedt stawia również postulaty, dotyczące stosowniejszego rozkładu czynności między poszczególne władze; ideałem jego (str. 318—319) jest, aby starsi prezydenci (naczelnicy prowincyonalnych władz) byli do pewnego stopnia prowincyonalnymi ministrami.

Widzimy więc, że nie tylko u nas ale i w Prusach — jak dowcipnie mówi Zedlitz o pruskiej administracyi wewnętrznej — »die Mühle klappert noch, wie früher, aber sie liefert nicht mehr entsprechendes Mehl«, tylko, że u nas trzeba naprawy fundamentów, w Prusiech zaś wystarczą drobne naprawki.

Wracam jednak do rozprawy Schmida.

Wywody polityczne autora sprzeczne są z konstytucyą austryacką i nie wiem, co więcej podziwiać, czy jego otwartość, czy też naiwność, jeżeli sądzi, że przez takie urządzenia, jakie proponuje, zniszczy, względnie podkopie znaczenie autonomii krajów. Rzeczą bardzo interesującą jest — porównać wywody autora z poglądami wspomnianych pisarzy pruskich, w których wszędzie są tylko sami praktycy: oni rozumieją ducha czasu i pojmują lepiej znaczenie i wartość administracyi, domagając się jak najdalej idącej autonomii i decentralizacyi. Przytem popada Schmid w zabawną i niedogodną dla siebie sytuacyę: państwo powinno na swój etat — jego zdaniem — przejąć szkolnictwo ludowe, bo inaczej cel całej reformy: centralizacya nie powiedzie się; państwo jednak nie ma na to środków materyalnych, a samo wprowadzenie w życie reformy pociągnie za sobą bardzo wysokie wydatki dla skarbu państwa. Mimo to autor bardzo po prostu załatwia się z tą pod względem finansowym nadzwyczaj doniosłą kwestyą: z powodów politycznych bierze państwo na siebie, nawet wbrew woli czynników autonomicznych cały wydatek na szkolnictwo ludowe (czy ma na to pieniądze, to mniejsza), przez co »die rasche Assimilierung der wirtschaftlich und kulturell zurückgebliebenen Provinzen erheblich gefördert und sohin das Band der Reichseinheit befestigt wird« (str. 370—371).

Z uwag powyżej tu podanych, a odnoszących się do administracyi pruskiej, wynika sama przez się krytyka tych poglądów autora, które

odnoszą się do oceny pruskich regencyi i do wniosków, jakie stąd snuje odnośnie do naszych przyszłych obwodów i administracyi krajowej.

Dalej wprowadzenie wspomnianych monopolów spowodowałoby z początku nader wysokie koszta dla skarbu państwa; np. rząd francuski zapłacił za wywłaszczenie w swoim czasie prywatnych fabryk zapałek około 33 mil. franków! Według mego szacunku przeprowadzenie tych 2 projektów »monopolowych« spowodowałoby wydatek do 100 mil. koron. Podatek majątkowy u nas w obecnej dobie nie rokuje również pomyślnych finansowych rezultatów, o czem teoretykom doskonale wiadomo. Autor zapatrzony w Prusy, chce wszystko u nas mieć na modłę pruską. Zreformowane wreszcie podatki obrotowe i spadkowe — jeżeliby do reformy ich wogóle szybko przyjść mogło, z pewnością nie przyniosłyby spodziewanych nadzwyżek, bo niesprawiedliwe i wygórowane już w czasie swego powstania — po wielkich reformach podatków konsumcyjnych i bezpośrednich tem bardziej wydają się nam i są istotnie niesprawiedliwe.

Autor byłby najlepiej zrobił, gdyby był ograniczył się wyłącznie do kwestyi prawno-administracyjnych.

Berlin, dnia 3 stycznia 1906. *Dr Jerzy Michalski.*

---

v. Körösy Josef. *Die Armenpflege der Haupt- und Residenzstadt Budapest in den Jahren 1900—1902.* Uebersetzung aus dem Ungarischen. Berlin. 1905. 87 str. i 18 tablic.

Jest to pierwsza praca statystyczna, kreśląca nam stan opieki publicznej nad ubogimi w Budapeszcie w latach 1900—1902. Zajmuje się ubóstwem poszczególnych osób, wynikłem z indywidualnych przyczyn, z wyłączeniem ubóstwa masowego całych klas i z wyłączeniem — oczywiście — prywatnej dobroczynności. Autor zestawił ją sumiennie na podstawie kart indywidualnych, prowadzonych przez zakłady dobroczynne i powiatowe urzędy, osobno dla każdego ubogiego. We wstępie znajdujemy rys historyczny opieki publicznej nad ubogimi w Budapeszcie, tak zakładowej jak otwartej, potem następuje skreślenie obecnego stanu, z dokładnem uwzględnieniem opieki nad dziećmi i działalności kuchni ludowych.

Praca zasługuje na uznanie, choćby dlatego, że jest pierwszą w tej dziedzinie w państwie węgierskiem.

Berlin, 8 lutego 1906. *Dr Jerzy Michalski.*

Projekty ustaw samorządu miejskiego w Królestwie Polskiem, zebrał i słowem wstępnem opatrzył Adolf Suligowski. Warszawa. Druk. Noskowskiego. 1906. str. 36.

Ogłoszone pod powyższym tytułem projekty są wynikiem prac podkomisyi (PP. Al. Makowiecki, Edw. Zienkowski i Adolf Suligowski), jaka wydelegowana została przez komisyę plenarną, obradującą pod przewodnictwem wiceprezydenta miasta Warszawy, Essena.

Nie są to jeszcze ustawy, ani nawet ostateczne projekty do ustaw, skoro tylko dział I — (Zasady ogólne) — uległ przejrzeniu w komisyi in pleno: wzgląd ten może usprawiedliwi nas, iż na razie zamiast wyczerpującej analizy podajemy o nich niniejsze krótkie streszczenie.

Materye, odnoszące się do samorządu miejskiego, rozłożone są w ten sposób, że jedna »ustawa miejska« (czy — wobec ustalenia już terminu technicznego »ustawy« — nie byłoby rzeczą właściwszą użyć tu nazwy: Statut miejski?) zawiera w 139 artykułach opis samorządu Warszawy i Łodzi; druga — o 153 artykułach — dotyczy »innych miast Królestwa Polskiego«, w części regulując samorząd miast powyżej 6000 ludności, w części wprowadzając dalsze jeszcze uproszczenia dla miast poniżej tej cyfry, przewidując też zjazdy przedstawicieli różnych rad miejskich w obrębie jednej lub nawet i kilku gubernii; trzecia, nazwana ustawą »przechodnią« (chyba przejściową?) w przedmiocie wprowadzenia samorządu miejskiego w miastach Król. Polskiego, dotyczy likwidacyi ubiegłej przeszłości i oddania agend nowym instytucyom miejskim; w końcu anneks do § 117 ustaw miejskich poświęcony jest podatkowi szacunkowemu od nieruchomości w obrębie miasta położonych.

Już z tego wyliczenia i ugrupowania wynika, że największą wagę położono na statut dla Warszawy i Łodzi, który jest niejako osią całej tej kodyfikacyi.

I. Dział pierwszy statutu, zawierający »zasady ogólne«, ma na celu ukonstytuowanie gminy miejskiej tak pod względem terytoryalnym jak i ludnościowym, określenie jej kompetencyi i języka jej urzędowego; nie zawiera natomiast zasadniczych nawet przepisów organizacyjnych, które przeniesione zostały w całości do działu II.

a) O terytoryalnem ukonstytuowaniu gminy § 1 mówi tylko tyle, że »miasta: Warszawa i Łódź, wraz z przyłączonymi do nich przedmieściami i gruntami (?) stanowią osobne jednostki terytoryalne« Mamy wątpliwości, czy za pomocą tej redakcyi osiągnięto cel zamierzony. Ukonstytuowanie terytoryalne gminy polegaćby chyba winno na ścisłem określeniu geograficznem terytoryum miejskiego z jednej strony i na związaniu w następstwie z tym stanem faktycznym pewnych skutków prawnych, którymi, skoro chodzi o zwierzchnictwo terytoryalne, nie może być nic innego, jak podporządkowanie tak określonego obszaru — działaniu władz miejskich. Otóż, co do stanu faktycznego, to ten okazuje się właśnie nieokreślonym. Zapomocą tej mglistej formuły miano może na oku ewentualne zmiany i rozszerzenia w przyszłości, ale niewątpliwie pozbawiono art. 1. wszelkiej pozytywnej treści. Tyczy się to wzmianki o »przedmieściach«. Jeżeli są one obecnie już przyłączone do »Warszawy«, nie należało wcale o nich wspominać; jeżeli mają być przyłączone w chwili nadania statutu, należało je nominative wyliczyć. Jeżeli nie zachodzi ani jeden, ani drugi przypadek, nie mogą one służyć do ukonstytuowania konkretnej »Warszawy« czy »Łodzi« pod względem terytoryalnym. Co zaś do skutków prawnych, związanych z tą jednością obszaru, to odsunięte one zostały do § 15, który mówi, że »zakres działania samorządu miejskiego zamyka się w granicach terytoryum miasta i (?) należących do niego gruntów (?)«.

W ten sposób rozerwano na dwie części jeden i ten sam przepis prawny, który, zdaniem naszem, właściwiej byłoby zredagować tak, że »Miasta Warszawa wzgl. Łódź (w takich a takich ściśle określonych granicach) stanowią osobne jednostki terytoryalne i podiegają działaniu organów samorządu miejskiego«.

b) Ukonstytuowania gminy pod względem ludnościowym dokonano tak, iż utworzono kategoryę »członków gminy miejskiej«, na którą złożyć się mają trzy następujące szeregi osób:

1. stała ludność miasta;

2. z pomiędzy »niestałych« mieszkańców ci, co zamieszkują przynajmniej dwa lata w mieście i złożą deklaracyę z prośbą (?) o zapisanie ich do liczby członków gminy;

3. osoby, którym miasto za usługi wyświadczone miastu lub zasługi na polu pracy publicznej przyzna tytuł obywatela honorowego, chociażby osoby te w mieście nie mieszkały [1]). Przyjęciu w poczet członków gminy staje czasowo na przeszkodzie przebywanie w czynnej służbie wojskowej.

Skutek prawny połączony z faktem należenia do gminy jest ten, iż »członkowie gminy« biorą udział w czynnościach samorządu miejskiego, a więc uzyskują pewne prawa polityczne — jakkolwiek nie wszyscy lecz »podług zasad w niniejszej ustawie określonych« czyli z ograniczeniami w ustawie wyszczególnionemi.

Tak ukonstytuowana terytoryalnie i ludnościowo gmina jest osobą prawniczą i »jako taka« posiada prawo wykonywania czynności życia cywilnego, prowadzenia procesów i odpowiadania na nie, korzystając z dobrodziejstwa przepisów, ustanowionych dla władz państwowych (§ 9).

c) Na określenie kompetencyi materyalnej samorządu miejskiego składają się następujące przepisy:

1. przepis generalny, iż »sprawy miejscowe dotyczące miasta, oraz potrzeb i pożytków jego ludności należą do kompetencyi samorządu miejskiego« (§ 11);

2. wyliczenie przykładowe obejmujące dziewietnaście punktów (§ 12) [2]);

---

[1]) Jako lapsus uważać należy końcowy ustęp § 8 o prawie miasta do wyznaczania miejsca na placach i ulicach dla wszelkiego rodzaju pomników ku uczczeniu wybitnych ludzi. Czy assocyacya myśli nie jest tu zbyt powierzchowną, aby powyższy przepis umieszczać w dziale, który traktuje o ukonstytuowaniu ludnościowem gminy?

[2]) Do tej materyi Słowo wstępne dodaje nast. uwagę: »Uwzględniając potrzeby jakie życie uwydatnia, wydawało się koniecznem kompetencyę tę w porównaniu z kompetencyą dotychczasowego samorządu miejskiego w Cesarstwie znakomicie rozszerzyć. To też obok pieczy nad zewnętrznymi porządkami miejskimi, obok troski o opatrzenie biednych i o dostarczenie pomocy lekarskiej zaprojektowano przełożenie na samorząd miejski szerzej pojętych, aniżeli to czynią ustawy rosyjskie, starań o oświatę warstw niższych, powierzając nadto temuż samorządowi czuwanie nad moralnością publiczną, pośrednictwo w wyszukiwaniu pracy, pośrednictwo w kierunku jednania pracodawców z pracownikami, zakładanie lombardów i kas oszczędności, współdziałanie w kierunku zabezpieczenia biednej ludności tanich mieszkań, wreszcie urządzenie policyi miejskiej: sanitarnej, budowlanej i targowej«.

3. przepis odwołujący się do oddzielnych postanowień i ustaw, któreby powoływały organy samorządu do udziału w czynnościach z zakresu władz państwowych (§ 13);

4. przepis odwołujący się do obowiązujących w kraju praw, które powierzają obecnym magistratom miejskim i radom dobroczynności publicznej pewne sprawy (zgromadzenia kupieckie i cechy rzemieślnicze, dozory kościelne, bóżnicze, nad cmentarzami i służbą pogrzebową, zakłady dobroczynne i lecznicze ewangielickie i żydowskie) — a to aż do czasu innego prawodawczego urządzenia (§ 14).

d) kompetencyę formalną czyli energię prawną działań samorządu określa § 16 tak, iż »do samorządu miejskiego należy nietylko rozpatrzenie, ale i decydowanie oraz wprowadzanie w wykonanie środkami przez prawo wskazanymi wszystkich spraw, jakie w kompetencyi jego się mieszczą«. W zakresie własnej kompetencyi organy samorządu działają samodzielnie choć pod kontrolą statutem ustanowioną; w zakresie poruczonym przychodzą z pomocą organom rządowym w granicach wskazanych przez istniejące przepisy i prawa (§ 17).

§ 18 nakłada zarówno na organa samorządu jak i na władze administracyjne obowiązek udzielania sobie nawzajem pomocy przy wykonywaniu obopólnych prawnych żądań.

e) Kwestya języka urzędowego (§ 19) załatwiona jest w ten sposób, iż językiem organów samorządu miejskiego jest język polski, ale

1. korespondencya z władzami urzędującemi po rosyjsku załatwia się w tymże języku;

2. w miastach powiatów bielskiego, konstantynowskiego i włodawskiego gub. siedleckiej, jakoteż w miastach powiatów chełmskiego, hrubieszowskiego i tomaszowskiego gubernii lubelskiej, rozprawy mogą być prowadzone w języku małoruskim. Na podania i wnioski zredagowane w języku małoruskim odpowiedzi udzielone być winny w tymże języku. W gub. suwalskiej z wyjątkiem miast powiatów augustowskiego i suwalskiego, takież prawa przysługują językowi litewskiemu.

II. Zaprowadzenie samorządu miejskiego w Król. Polskiem pociągnie za sobą wytworzenie całego szeregu organów, których liczba przedstawia się dosyć pokaźnie (Dział II §§ 20—93).

a) Na pierwszem miejscu idzie R a d a M i e j s k a złożona z radców przez ludność wybranych. Prawo wyborcze czynne posiadać będą osoby fizyczne zadosyć czyniące wszystkim następującym wymogom:

1. przynależenie do kategoryi członków gminy miejskiej;

2. obywatelstwo krajowe (to zapewne mieli na myśli twórcy projektu, mówiąc o »t u z i e m c a c h«;

3. wiek lat 25;

4. umiejętność czytania i pisania po polsku;

5. zajmowanie w mieście od roku oddzielnego na własne imię mieszkania;

6. brak okoliczności odsuwających od udziału w wyborach (§ 25) lub pozbawiających prawa wyborczego (§ 26).

Płeć męska nie jest, jak widzimy, warunkiem posiadania prawa

wyborczego. Kobiety odpowiadające przepisanym warunkom mogą więc posiadać prawo wyborcze, tylko z reguły nie mogą go wykonywać inaczej, jak przez pełnomocników na zasadzie plenipotencyi, chyba że posiadają własne nieruchomości w mieście pod własnym zarządem, prowadzą samodzielnie zakłady naukowe, dobroczynne i t. p., jakoteż pracownie i magazyny, w którym to przypadku wykonywują prawo swe wyborcze osobiście.

Oprócz osób fizycznych posiadają prawo wyborcze istniejące w mieście instytucye użyteczności publicznej, naukowe, dobroczynne, społeczne, a wykonywują je za pośrednictwem wybranych przez swe zarządy przedstawicieli posiadających prawo własne wyborcze.

Prawo wyborcze bierne — jeżelibyśmy poszli za redakcyą § 38 i uwagi do § 2 — służy tylko osobom, które 1. posiadają prawo wyborcze (czynne?) i zarazem 2. wiek lat 30.

Przez nieuwagę prawdopodobnie pominięto tu warunek płci męskiej. Wypadało o nim wspomnieć, skoro prawo czynne przysługuje i kobietom. Właściwszą też rzeczą byłoby poświęcić prawu wyborczemu biernemu osobny paragraf, zamiast czynienia wzmianki w uwadze do § 2., który przecież traktuje o zupełnie innej kwestyi.

Uprawnieni do głosu nie wykonywują swego prawa jako jednolita masa — z całego miasta i dla całego miasta — ale są podzieleni:

1. według dzielnic (w Warszawie na razie 12, w Łodzi 4);

2. w każdej dzielnicy według dwóch kół wyborczych.

Zasada ogólna jest, że każde z dwóch kół wybiera połowę ogólnej liczby radców miejskich, a więc w Warszawie na 144 radców 72-ch winno być wybranych przez wyborców z pierwszego i 72-ch przez wyborców z drugiego koła.

Natomiast podział na dzielnice i określenie liczby radców przypadających na dane dzielnice w stosunku przybliżonym do liczby wyborców pozostawiony jest radzie miejskiej, a tylko do czasu ustalenia tego podziału każda z dzielnic w Warszawie wybierać będzie $^1/_{12}$ część przypadającej na koło wyborcze ilości, t. j. po 6 radców z każdego koła.

Pierwsze koło wyborcze obejmuje (§ 28):

1. Osoby władające tytułem własności lub tytułem dożywotniego użytkowania nieruchomościami w obrębie miasta, od których opłacają na rzecz miasta dodatku do poboru skarbowego od nieruchomości miejskich przynajmniej rs. 50 rocznie;

2. osoby utrzymujące w mieście handlowo-przemysłowe przedsiębiorstwa, dla których wykupują świadectwa na handlowe przedsiębiorstwa pierwszej kategoryi lub na przemysłowe przedsiębiorstwa trzech pierwszych kategoryi.

3. Nadto do tego koła należą:

a) honorowi obywatela miasta;

b) duchowni wyznań chrześciańskich, rabini starozakonni, mułłowie mahometańscy;

c) osoby, które posiadają stopnie naukowe i wogóle ukończyły uniwersytet lub inne jakiekolwiek zakłady wyższe naukowe;

d) osoby prawne, które w myśl tej ustawy do udziału w wyborach za pomocą swych przedstawicieli są powołane.

Koło drugie obejmie tych wszystkich uprawnionych, którzy do pierwszego koła nie wchodzą.

W innych miastach zachodzi ta zmiana, że do I. koła zalicza się: 1. wszystkie osoby władające nieruchomościami; 2. honorowych obywateli miasta; 3. duchownych chrześciańskich, rabinów i mułłow; 4. osoby, które ukończyły jakiekolwiek wyższe lub średnie zakłady naukowe poczynając od progimnazyum; 5. osoby prawnicze.

O utrzymywaniu spisu wszystkich wyborców i list wyborczych według dzielnic i kół, tudzież o postępowaniu reklamacyjnem traktują §§ 30—33.

Wybory odbywają się kołami wyborczemi, najprzód w pierwszem, a następnie w drugiem kole (§ 35). Głosowanie jest tajne. Ażeby być wybranym z danego koła w danej dzielnicy, nie potrzeba samemu należeć do tegoż koła, ani zamieszkiwać w tejże dzielnicy (§ 38).

O wyborze rozstrzyga względna większość otrzymanych głosów, przy równej liczbie — los.

Jako zastępców uważa się tych w danem kole i dzielnicy, którzy bezpośrednio po wybranych otrzymali względnie największą ilość głosów, a niemniej jak $^1/_4$ części tej ilości, jaką otrzymał ostatni z wybranych radców (§ 41).

Zastępcy wchodzą do Rady — w razie śmierci albo unieważnienia wyboru pojedynczych osób lub zrzeczenia się godności radcy miejskiego — na miejsce zmarłych lub ustępujących na czas do upływu ich kadencyi. Zastępstwo jest zlokalizowane o tyle, że w zasadzie zastępujący i zastąpieni zawdzięczać mają głosy swe a wzgl. mandaty temu samemu kołu wyborczemu. Wszakże »po wyczerpaniu zastępców z jednego koła rada może(?) powołać zastępcę z innego koła« (tejże dzielnicy czy analogicznego koła innej dzielnicy?); gdyby zaś zastępców zgoła zabrakło, rada funkcyonuje do czasu najbliższych wyborów w zmniejszonym komplecie (§ 55).

Mandat radcy miejskiego jest sześcioletni, jednak co trzy lata połowa radców ustępuje z początku losem, następnie zaś koleją wejścia do rady. W radzie przewodniczy prezydent miasta lub wiceprezydent lub jeden z radców miejskich z gory do takiego zastępstwa przez radę powołany.

b) Drugim organem jest Zarząd miejski, który w Warszawie składa się z Prezydenta, dwóch Wiceprezydentów i sześciu członków, w Łodzi z Prezydenta, Wiceprezydenta i czterech członków, w innych miastach powyżej 6000 ludności — z Prezydenta i 2—4 członków względnie do zaludnienia. W miastach poniżej 6000 ludności organ ten wcale nie istnieje.

Zarząd miejski wybiera w całości Rada miejska na lat sześć; po trzech latach jednak połowa składu zarządu ustępuje losem i odtąd koleją starszeństwa co trzy lata w połowie się odnawia. W Warszawie je-

dynie prezydent nie podlega wylosowaniu po trzech latach, a ustępuje dopiero po latach sześciu.

Ażeby zostać wybranym jako członek zarządu, nie potrzeba być radcą miejskim.

Członkowie zarządu otrzymują wynagrodzenie, jakie oznaczy rada miejska, o ile można przed wyborami (§ 76). Pod kierunkiem zarządu miejskiego pozostają ustanowione przez radę miejską dla zawiadywania oddzielnemi gałęziami gospodarstwa i służby — komisye i delegacye.

c) Trzecim organem jest wspomniany już w roli przewodniczącego w radzie miejskiej i w zarządzie miejskim Prezydent miasta. Wybiera go tak, jak i innych członków zarządu miejskiego rada miejska z tą różnicą, że gdy tamci wybierani są względną większością głosów, prezydent winien otrzymać więcej niż połowę głosów wszystkich obecnych. Gdyby więc rezultatu nie osiągnięto w pierwszem ani drugiem głosowaniu, dwaj kandydaci, którzy otrzymali przy poprzednich (?) głosowaniach (chyba przy ostatniem głosowaniu) względnie największą ilość głosów, podlegają ściślejszemu głosowaniu.

Czy Prezydent miasta musi być radcą miejskim? Wyraźnego przepisu o tem niema. Zdaje się nam jednakże, że tak jak dla innych członków zarządu, tak i dla prezydenta możliwą jest rzeczą utracenie charakteru radcy miejskiego bez jednoczesnej utraty zajmowanego stanowiska w zarządzie. Wprawdzie w § 76 zabezpieczono się przeciw możliwości, by funkcyonujący prezydent był wylosowany jako radca miejski po pierwszem trzechleciu — ale to niewystarcza, ażeby zapobiedz rozejściu się mandatu radzieckiego z prezydenturą. Przypuśmy przypadek następujący: Prezydent wybrany po myśli § 52 po roku funkcyi ustępuje z prezydentury. Rada przeprowadza nowe wybory na pozostałe pięciolecie (§ 77), wybór jej pada na radcę miejskiego, którego mandat trwa już od lat czterech. Po dwóch latach mandat radziecki się kończy, podczas gdy prezydentura trwać ma jeszcze lat trzy. Czy Prezydent ma złożyć swą godność, czy piastować ją nadal mimo, że radcą być przestał? De lege lata druga odpowiedź wydaje mi się właściwszą, ale czy to leżało w zamiarach autorów projektu?

d) Czwartym organem samorządu jest stała komisya rewizyjna, złożona z trzech radców miejskich wybranych przez radę na lat trzy i noszących tytuł radców-rewizorów, którym do pomocy i celem dostarczenia objaśnień prezydent miasta ma prawo wyznaczyć jeszcze jednego członka.

Podział kompetencyi między te cztery organy samorządu miejskiego polega na następujących punktach:

1. Do rady miejskiej należy: »dozór nad jej organami wykonawczymi oraz kierownictwo ogólne i decydowanie w sprawach, które nie zostały przełożone na organa wykonawcze samorządu miejskiego« (§ 60[1]). Niezbędną jest więc rzeczą znać dokładnie, co zostało przełożone na organa wykonawcze.

2. Kompetencyę zarządu miejskiego określają §§ 80, 81. Do zarządu należy »bezpośrednie zawiadywanie sprawami gospodarstwa miej-

skiego na zasadzie niniejszej ustawy, odpowiednich praw i przepisów oraz wydawanych przez radę miejską instrukcyi. Zarząd prowadzi sprawy bieżące, inwentarze wszelkiego majątku miejskiego, pobiera dochody miejskie, pokrywa wydatki, rozwija procesy sądowe i odpowiada na wszczęte przeciw miastu i jego urządzeniom, układa projekty budżetów, przygotowuje sprawozdania roczne, utrzymuje nadzór nad prawidłowem zabudowaniem się miasta, zatwierdza plany na wszelkiego rodzaju budynki i urządzenia i wogóle współdziała (z kim?) w zadosyćuczynieniu potrzeb ludności miejskiej« § 81 wkłada na zarząd przygotowanie projektów nowych porządków i ulepszeń zakładów i urządzeń, obmyślenie i wyszukanie ku temu środków, przygotowanie wniosków i referatów do porządku dziennego rady miejskiej.

Prezydent zaś miasta kieruje pracami tak rady jak i zarządu, wyznacza referentów do spraw rozpatrywanych na sesyach, prowadzi korespondencyę od imienia rady i zarządu i.. czuwa nad dobrem miasta (§ 86). Do niego należy bezpośredni nadzór nad prawidłowym biegiem spraw w zarządzie miejskim i instytucyach temuż podlegających Na mocy przysługującej mu władzy wydaje on rozporządzenia z tego dozoru wypływające (§ 87). Wprowadza w wykonanie uchwały rady i zarządu (§ 88), względnie wstrzymuje wykonanie uchwały sprzeciwiającej się prawu lub wykraczającej zagranicę ich kompetencyi (§ 89); w zakresie zaś osobistej władzy działa samodzielnie (§ 88). Mianuje i uwalnia urzędników sam lub za porozumieniem z zarządem.

Komisya wreszcie rewizyjna powołana jest do rewidowania rachunkowości miejskiej i wogóle wszystkich czynności zarządu miejskiego i podległych mu organów, przeglądania sprawozdania rocznego, budżetu i etatów, składania relacyi i spostrzeżeń o zauważonych brakach lub błędach (§§ 91—92).

3. Wobec tak określonej kompetencyi organów wykonawczych, nie jest rzeczą dziwną, że kompetencya rady miejskiej — do której ma należeć reszta spraw — nie przedstawiałaby się zbyt wyraźnie. Stąd prawdopodobnie płynie myśl, jeżeli nie wyczerpującego, to przynajmniej przykładowego wyliczenia agend rady miejskiej: a więc § 60² zaliczający tu dbałość o plany miasta, hygieniczne warunki życia, ułatwienie komunikacyi, upiększenie miasta, rozważanie potrzeb ludności miejskiej a zwłaszcza jej warstw biedniejszych; dalej § 61 obejmujący osiemnaście punktów, wśród których, jak, punkt 16, znajdujemy »wydawanie obowiązujących dla ogółu mieszkańców postanowień w przedmiotach, należących do kompetencyi samorządu miejskiego«; dalej § 126 wyliczający w trzynastu punktach przedmioty, w których wolno będzie radzie stanowić przepisy obowiązujące dla ludności, a dodający w czternastym »i o wszelkich innych przedmiotach, co do których radzie miejskiej dozwala się na zasadzie obowiązujących przepisów wydawać obowiązujące ludność miejscową postanowienia«. W rezultacie otrzymujemy system odwrotny, odmienny odtego, który był zapowiedziany w § 60¹, a mianowicie o kompetencyi materyalnej zarządu i prezydenta sądzić

możemy dopiero, znając kompetencyę rady i przypisać im te sprawy i te funkcye, które nie zostały włożone na radę miejską.

III. Byt ekonomiczny dla tych jednostek prawno-publicznych, jakie powstaną wskutek nadania samorządu, zapewniony jest w §§ 116—121.

Miasta czerpią środki materyalne:

1. z dochodów od miejskiego majątku, z zakładów i przedsiębiorstw miejskich;

2. z podatków, poborów i powinności na rzecz miasta ustanowionych;

3. z wpływów nadzwyczajnych (pożyczki, zapomogi od skarbu państwa, darowizny, zapisy);

4. z nieprzewidzianych dochodów.

Odnośnie do punktu 2., t. j. podatków, poborów i powinności, projekt zajmuje następujące stanowisko:

a) Niektóre podatki i pobory przyznaje *wprost* miastom. Tutaj należą:

podatek szacunkowy od nieruchomości (§ 117^1 i anneks);

pobór dodatkowy do podatku skarbowego od nieruchomości (117^2);

pobór od wszelkiego rodzaju świadectw przemysłowych i handlowych (§ 117^3);

pobór od zakładów przemysłu traktyerniczego (§ 117^4);

pobór od ładunków dowożonych do miasta kolejami (§ 117^5).

b) Inne przyznaje *fakultatywnie*, pozwalając ewentualnie miastom ściągać je na swoją korzyść, mianowicie:

pobory przy sporządzaniu aktów notaryalnych;

pobory od przemysłu przewozowego;

od utrzymywanych przez osoby prywatne koni i powozów;

od welocypedów, automobilów i *tym podobne*;

pobory za korzystanie z miejskich urządzeń np. wodociągów i kanałów;

pobór szkolny wymierzany wzgl. do wysokości ceny komornego, a w przyszłości względnie do dochodu obciążonego podatkiem osobisto-dochodowym.

c) W razie potrzeby ustanowienia nowych poborów lub podniesienia ustanowionej normy poborów rada miejska winna wystąpić o to na drogę ustawodawczą.

Tak się przedstawia w najogólniejszych zarysach projekt organizacyi samorządu miejskiego. W krótkiej tej notatce nie tyle nam chodziło o krytykę wyczerpującą jego postanowień, ile o uchwycenie głównych linii wytycznych z zaznaczeniem po drodze kilku wątpliwości natury czysto prawniczej, jakie się nasuwają z okazyi redakcyi — cokolwiek pospiesznej — jego przepisów.

Milczeniem nie należy pominąć jednej jeszcze kwestyi i dotknąć jej — ze względu na jej polityczną naturę — również ze strony politycznej.

Mamy tu na oku *kwestyę kontroli i nadzoru nad samorządem* miejskim.

Jakąkolwiek będzie — szeroką czy ciasną — kompetencya orga-

nów samorządnych; jakikolwiek system przyjmiemy dla organizacyi organów administracyi miejscowej, czy to tworząc dwa organizmy odrębne a równoległe, czy też kombinując w organach złożonych czynniki rządowe i samorządne, niezbędną rzeczą będzie utworzenie jakiegoś systemu kontroli i dozoru nad działalnością tego samorządu. Zamknięty w granicach ustaw państwowych czy krajowych winien on tych granic przestrzegać, a na przypadek, gdyby je przekroczył, zarówno jak i wtedy, gdyby zadań swych nie spełniał lub spełniał je ze szkodą części lub ogółu ludności, muszą być przewidziane środki przeszkodzenia złemu lub naprawienia go post factum.

Największe zaufanie do zdolności — po stronie ludności — umiejętnego korzystania z samorządu nie wyklucza bynajmniej zorganizowania szczególnego systemu nadzoru na przypadek — choćby rzadkich i czysto miejscowych, ale zawsze możliwych — nadużyć i wykroczeń.

Przez to samo jednak trudno rozpatrywać samorząd jako »cegiełkę«, którą można spokojnie wsunąć na miejsce starej cegiełki biurokratycznej.

Nasuwa się bowiem pytanie, jak związać działanie nowych instytucyj z istniejącym ustrojem ogólnym państwowym, jakie miejsce im udzielić w danej organizacyi politycznej, jak zabezpieczyć porządek prawny w częściowo nowych i odmiennych warunkach. Ażeby módz odpowiedzieć na to pytanie, niezbędną wydaje się nam jedna okoliczność: ustrój polityczny, w obręb którego samorząd ma być wyprowadzony, musi być sam ustalony.

Zaprowadzenie samorządu jest reformą administracyjną, a więc bądź co bądź kwestyą drugorzędną w porównaniu z organizacyą polityczną, w ramach której ma się mieścić. A ta ostatnia, jako pierwszorzędna, winna w danej chwili być przesądzoną i stanowić dla tamtej stały punkt oparcia. Cały problemat polegać będzie na tem, jak — przy danej organizacyi politycznej — określić w niej stanowisko samorządnej organizacyi administracyjnej.

Jeżeli tego warunku zabraknie; jeżeli tamta pierwszorzędna kwestya staje również na porządku dziennym, a nie jest jeszcze rozwiązaną; jeżeli organizacya polityczna nie jest ustaloną, a przynajmniej w opinii społeczeństwa obliczoną na dłuższy czas trwania: wtedy błędną wydaje się nam rzeczą przystępowanie do gruntownej reformy administracyi t. j. wsuwania »cegiełki« w mur, który się rozpada, albo który jeszcze nie istnieje. Projekt reformy przestaje być projektem, a wkracza w dziedzinę fantazyi, operując nie realnemi, lecz hypotetycznemi danemi.

Zrozumiano to bardzo dobrze w Rosyi, gdzie pod działaniem ogólnego prądu reformatorskiego powstała też chęć i potrzeba zreorganizowania samorządu ziemskiego i miejskiego; odłożono ją jednak do chwili, kiedy ustalone zostaną zasadnicze elementa organizacyi państwowej. Metoda użyta — a o nią tutaj tylko chodzi — była właściwa.

Projektodawcy naszego samorządu postąpili mniej ostrożnie. »Przygotowując projekty odnośnych ustaw podkomisya zdawała sobie sprawę z ciężkiego brzemienia, jakie jej przypadło w udziale. Rozumiała, że chodzi o zaprojektowanie pierwszego kroku do koniecznej w kraju reformy admi-

nistracyjnej; rozumiała, że chodzi o wyjęcie pierwszej cegiełki z ustroju biurokratycznego-centralistycznego, który przygniatał kraj tak długo i doprowadził miasta nasze do upadku. Oczywiście krok ten musi być zrobiony w ten sposób, aby nie przeszkadzał i torował drogę do zmian, jakich społeczeństwo tak żywo pragnie i oczekuje«. Tak kończy p. A. Suligowski swoje »Słowo wstępne«. Rozumiemy obywatelskie uczucia, które powyższy ustęp podyktowały; świadczy on również, że autorowie projektu zdawali sobie sprawę z ruchomego gruntu, na którym budują, skoro sami wspominają o zmianach upragnionych i oczekiwanych przez społeczeństwo, a temi zmianami chyba nie jest nic innego, jak przyznanie autonomii Królestwu Polskiemu, czyli gruntowna i pierwszorzędnej wagi reforma polityczna; świadczy on wszakże i o pewnem złudzeniu, o przecenieniu niejako sił własnych, o tyle mianowicie, o ile autorowie przypuszczali, że reforma administracyjna pewnego typu mogłaby przeszkodzić tej reformie politycznej, a reforma innego typu utorować do niej drogę. Czy reforma administracyjna nie jest zbyt ciasnym korytarzem, ażeby na szeroki gościniec autonomii doprowadzić, lub wstęp doń zamknąć mogła?

Przypatrzmy się w tej mierze postanowieniom projektu. Układają się one w dwa szeregi:

1) Z jednej strony znajdą się takie, które nadają organom administracyjnym rządowym pewne prawa ingerencyi w sprawach samorządu, prawa możliwie szczupłe, a to pod wpływem słusznie wyciągniętej z doświadczenia konkluzyi: »System rosyjskich ustaw.. odejmował samorządowi konieczną dla prawidłowego działania samodzielność, a nie zabezpieczał od błędów i pomyłek; przynosił samowolę i szykany tam, gdzie się tego najmniej należało spodziewać, nie zapewniając istotnej kontroli tam, gdzie ona mogła być naprawdę potrzebną«.

Należą tutaj: a) przepisy w §§ 2, 3 i 71, zastrzegające dla naczelnej władzy krajowej prawo zezwolenia lub zatwierdzenia przy rozszerzeniu terytoryum miejskiego, przy pożyczkach, które łącznie z dawniejszemi przekraczają dwuletni budżet miasta, przy monopolach na prowadzenie w mieście przemysłu.

b) przepis § 63, nadający naczelnikowi kraju w Warszawie, gubernatorowi w Łodzi, gubernatorom lub działającym na zasadzie piśmiennego upoważnienia naczelnikom powiatu prawo czynienia przedłożeń w radzie miejskiej. Przez ręce tychże samych organów przychodzą pod ocenę rady wnioski i żądania innych władz administracyjnych.

c) przepis § 73, nakazujący radzie miejskiej przesyłanie naczelnikowi kraju, w Łodzi gubernatorowi, sprawozdań rocznych, budżetów miejskich, instrukcyi i uchwał swoich. Jeżeli rada w Warszawie lub Łodzi wydaje postanowienia obowiązujące dla ludności miejscowej, winna natychmiast udzielić je do wiadomości głównego naczelnika kraju, wzgl. gubernatora w Łodzi. (Quid w innych miastach prowincyonalnych?) Naczelnikowi kraju. wzgl. gubernatorowi, o ile uważa, że projektowany przepis przekracza kompetencyę samorządu miejskiego lub jawnie obraża obowiązujące prawa, służy prawo przesłania go w ciągu dwóch tygodni

do komitetu dla spraw miejscowych Król. Polskiego, dla rozpoznania tej kwestyi, ale rada miejska winna być o tym kroku zawiadomioną.

Po upływie powyższych dwóch tygodni bez zaszłego w tym czasie zawiadomienia, rozporządzenie podlega przepisanemu ogłoszeniu i otrzymuje moc obowiązującą (§ 127).

d) na mocy § 107 naczelnik kraju może rozwiązać radę miejską na wniosek zarządu samorządowego Król. Polskiego, w razie nadużyć, niedbalstwa i bezczynności ze strony rady miejskiej.

2) Oczywista, że na tę stronę kontroli — na nadzór rządowy — autorowie projektu nie kładli zbyt wielkiego nacisku. Tem plastyczniej występuje na zewnątrz system, do którego autorowie przywiązywali znaczną wagę, system kontroli, wykonywanej przez t. zw. Radę Samorządową (po co tworzyć taki fatalny neologizm zamiast utartego już wyrazu »samorządny«?) i Zarząd Samorządowy Król. Polskiego.

Skład Rady Samorz. Król. P. jest w części określony, w części nieokreślony. Wprawdzie § 95 zaznacza, że składać się ona będzie z 46 członków wybranych na zjazdach w mieście gubernialnem przez członków istniejących rad miejskich, a wzgl. przez radców z Warszawy wzgl. Łodzi, jednak »uwaga« przy tymże paragrafie przewiduje, iż oprócz członków od miast, z chwilą powstania w kraju instytucyi ziemskich, zasiadać będą w radzie także członkowie od tych instytucyj. Do Zarządu Samorz. Król. P. wchodzi sześciu członków wybranych przez Radę Sam. Król. P. oprocz przewodniczącego, którym jest sam prezes Rady Sam. Król. P. Z chwilą zaprowadzenia samorządu ziemskiego zarząd składać się będzie z dwunastu członków. (§ 102 i uwaga).

Exkurs powyższy, uczyniony w dziedzinę organizacyi ziemskiej, wskazuje najwyraźniej, że plany autorów rozpierają ramy samorządu ściśle miejskiego i zwrócone są ku wytworzeniu organów wspólnych dla kontroli i nad miastami i nad guberniami Król. Polskiego.

Trudność jednak, z którą może autorowie nie dość się liczyli, tkwi w tem, że tych instytucyi ziemskich jeszcze niema, że niema nawet projektu ich organizacyi, skoro komisya w tym celu przewidywana nie została jeszcze ukonstytuowaną. Niewiadomo więc, czy komisya ziemska pójdzie za wskazówkami komisyi miejskiej? czy przyjmie narzucone jej z góry instytucye? czy nie pomyśli czasem o utworzeniu osobnej »Rady« i »Zarządu« dla nadzoru nad samorządem ziemskim?

Projekt tych wątpliwości nie zna. Przyjmuje on dwie alternatywy: albo i dopóki instytucyi ziemskich niema, Rada i Zarząd Sam. Król. P. mają charakter organów samorządu miejskiego; albo instytucye ziemskie są zaprowadzone, a wtedy i rada i zarząd muszą przybrać charakter ogólniejszy, miejski i ziemski zarazem.

Dualizm powyższy, obliczony na dwie ewentualności, nie jest zresztą w projekcie ściśle przeprowadzony; w niektórych paragrafach (oprócz wspomnianych już §§ 95 i 102) przewidziane są obie alternatywy (§ 94 i uwaga, § 100[1]); w innych mowa jest tylko o miejskim samo-

rządzie, a nawet koszta utrzymania rady i zarządu Król. Pol. ponoszą w myśl § 109 same tylko miasta.

Obok tych dwóch idei, jednej głównej, drugiej dodatkowej, przebija się myśl trzecia, która zdaje się odpowiadać temu, co »Słowo wstępne« charakteryzowało jako torowanie drogi do zmian upragnionych i oczekiwanych [1]): idea uposażenia Rady i Zarządu w atrybucye, któreby z nich czyniły, jakby surogat sejmu i wydziału krajowego.

Taż Rada i Zarząd, które w myśl § 94 powołane są do kontroli nad działalnością organów samorządnych i do zjednoczenia w niektórych kwestyach działalności tego samorządu, otrzymują w § 100 upoważnienie do »wygotowywania projektów zmian prawodawczych dotyczących spraw miejscowych w kraju i wniosków do rządu w przedmiocie potrzeb miejscowych«.

Pomysłu przyciągnięcia tej trzeciej idei do powyższego projektu statutu miejskiego nie możemy uważać za fortunny. Z jednej strony, o ile projekt winienby mieć na oku samorząd miejski, dzięki powyższym przepisom wkracza on już w dziedzinę ustawodawstwa nie administracyi, i zdąża do zaprowadzenia sejmu krajowego jako przyczepki do instytucyj miejskich i ziemskich, czego nie możemy uważać ani za zupełnie właściwe, ani nawet za bardzo skuteczne. Jedno z dwojga: albo rząd rosyjski nie zechce nadać autonomii Królestwu, a wtedy nie nada jej i w tem skromnem przebraniu, jak to proponują autorowie projektu; albo też dojdzie do zrozumienia potrzeby uznania tej autonomii, a wtedy nada ją wprost w odnośnej ustawie czy konstytucyi, bez przykrywania jej liśćmi figowymi.

Z drugiej strony, ten potrójny niejako wygląd Rady i Zarządu odbił się niekorzystnie pod względem prawniczym na określeniu ich kompetencyi. Czy można za dobre poczytać projektowi, jeżeli szukając zakresu działalności rady, znajdujemy w odnośnych przepisach tak nieuchwytny termin, jak »sprawy miejscowe w kraju« albo ustęp 6 w § 100, że »Rada rozpatruje w s z e l k i e k w e s t y e, jakie zarząd uzna za potrzebne poddać pod jej ocenienie«?.

Widocznie autorowie za dużo celów naraz mieli na oku, a zbyt ciasnem było pole, na którem mogli operować. Nie czynimy im bynajmniej zarzutu, że nie określili bardziej wyczerpująco kompetencyi centralnej Rady i Zarządu, gdyż to tem bardziej ściągnęło by na nich zarzut przekroczenia ich własnej kompetencyi.

Konstatujemy tylko, że niedostatecznie uwzględnili oni sytuacyę obecną i brak ustalonej organizacyi politycznej; nieodłożenie projektu reformy administracyjnej do chwili zaprowadzenia autonomii w Królestwie odbiło się — i nieodbić się nie mogło — niekorzystnie na samym projekcie, odbierając mu tę precyzyę i ścisłość, jakiej od projektu statutów miejskich domagać się należało.

---

[1]) Por. też w »Słowie wstępnem« ustęp na str. 5: »Takie naczelne organy zepewnić mogą krajowi zdrową własną kontrolę nad s morządem. Co w i ę c e j, w tak pomyślanej organizacyi tkwią gotowe kadry do dalszej reformy drogą odpowiedniego poszerzenia zadań, dla projektowanych instytucyj«.

P. Suligowski tak tłomaczy w »Słowie wstępnem« genezę przyjętego systemu kontroli... »Z uwagi na wyjątkowe warunki, w jakich kraj się znajduje, nie można było nigdzie znaleźć wzorów, któreby się dały bezpośrednio zastosować... Zaledwie w austryackim samorządzie znalazły się pewne rysy, zasługujące na uwagę, chociaż dla nas niedostateczne. W konsekwencyi zaszła konieczność stworzenia czegoś innego, coby czynić mogło zadość potrzebom miejscowym«. Czcigodny autor pominął może rzecz najważniejszą: że w Francyi, Prusiech i Austryi organizacya polityczna była podstawą, na której budowano samorząd, a u nas te »wyjątkowe warunki« na tem właśnie i przedewszystkiem polegają, że społeczeństwo polskie tego politycznego ustroju jeszcze nie posiada, a podobnej luki żadna, nawet najbujniejsza fantazya nigdy zapełnić nie zdoła.

Nie zamiary autorów były przedmiotem krytyki powyższej — ale użyta przez nich metoda. Na projekt statutu miejskiego jest jeszcze zbyt wcześnie. Referat zawierający zasadnicze myśli projektu, był bardziej pożądany, gdyż do referatu inną się miarę przykłada, niż do projektu ustawodawczego. *M. R.*

III.

Prawo cywilne.

Dr. Paul Steinlechner, o. ö. Professor der Rechte an der Grazer Universität. *Die Unredlichkeit als rechtshindernde Tatsache im bücherlichen Verkehr nach dem österreichischen Rechte. Zwei Vorträge, gehalten im Juristen-Vereine zu Graz.* S. 119. 1904.

Pochodne nabycie nieruchomości, dokładniej pytanie, jak daleko sięgają skutki wpisu hipotecznego, jaki jego związek z dobrą wiarą z jednej, a *publica fides* z drugiej strony, to kwestya w wielu głównych punktach sporna i wątpliwa. Próby rozwiązania tego zagadnienia płyną z kilku źródeł, raz bowiem pojmuje się wpis jako instytucyę jednolitą, zupełnie konsekwentnie przeprowadzoną, drugi raz nadaje się mu pewien kierunek, pewne odchylenie w miarę tego, jak bierze górę wzgląd na pewien punkt widzenia, na celowość, na psychologiczne momenta, na częstotliwość życiowych wydarzeń i t. d. Przez sam przedmiot więc, tyle sporny, budzić musi pewien interes każda świeża praca, tym problemem się zajmująca, praca zaś Steinlechnera zasługuje na uwagę tem bardziej, że stawia sobie cel praktyczny, że osiąga pozytywne rezultaty. Ale i z innego jeszcze względu jest ona interesującą, przez to mianowicie, że problem cały ujmuje ze stanowiska idei, którą współcześnie ujawnia pewien kierunek literatury prawniczej, że ją wcale wyraźnie zaznacza i na przykładzie przeprowadza. O jaki to idzie kierunek?

Gdzie prawo pozytywne coś niewątpliwie stanowi, tam, pojęte dogmatycznie, jest jedynie i wyłącznie normą subsumcyi stosunków życia, jako konkretnych stosunków prawnych — to pewne. Poza tym obrębem

dopiero rozpoczyna się wpływ pracy myślowej na prawo pozytywne' pracy, której zadaniem sprawić, aby to prawo objąć i regulować mogło wszystkie stosunki życia, a więc bez względu, jak się zmieniają lub tworzą nowe ich warunki. Praca ta ma, raczej może, prawo pozytywne uruchomić — różny tylko bywa jej kierunek. Współcześnie ujawnia ona częściej i wyraźniej jeden moment, przez to, że żąda dopuszczenia elementu luźniejszego niż ten, który służy za podstawę dotychczasowej subsumcyi. Luźniejszego, bo nim ma być przeważające w społeczeństwie, nie zawsze i nie dość ściśle określić się dające, bo przez wiele momentów uwarunkowane, »poczucie prawne«. I tu jednak zachodzą różnice. Mając bowiem na oku moralne poglądy, które się jeszcze prawem nie stały, choć się niem stać mogły lub były powinny, jedni propagują je usilniej poprzez prawo pozytywne, inni czynią to mniej usilnie, starając się, o ile to możliwe, być w zgodzie z tem, co logicznie z pozytywnego ustawodawstwa wynika. Do ostatniej kategoryi zaliczyć trzeba tą myślą ożywioną pracę Steinlechnera, bo choć kilkakrotnie podkreśla ona swój charakter dogmatyczny, to nietrudno wykazać, jak bardzo przyświecały jej etyczne postulaty prawa (Burckhard, System I. § 17. str. 143). Czy szły one na rękę koniecznym wnioskom logicznej dedukcyi, czy nie modyfikowały jej wyników, zobaczymy później. Na teraz chciałem tylko podnieść, że taki to kierunek praca ujawnia, że dwie na nią powyższe składają się cechy.

Określenie to nie będzie bez znaczenia. Z tego stanowiska bowiem zrozumiałymi będą nowe »środki« (str. VI) w dogmatyce prawa austryackiego, których nie zużyto, a które — zdaniem autora — będą pożytecznymi dla rozwiązania tego, tylekrotnie omawianego problemu. Zrozumiałymi zaś będą na tle poglądu na to, co w tej materyi przedstawia się dziś jako postulat prawa, co odpowiada »poczuciu prawnemu«, skoro praca St. ma przedstawiać sposób urzeczywistnienia tego »poczucia« wogóle, a na gruncie pozytywnego ustawodawstwa ma nadewszystko wskazać drogę, na której można, jeżeli nie osiągnąć, to w wielkiej przynajmniej mierze zbliżyć się do jego postulatów. O tyle, słusznie można twierdzić, że praktyczne ma na oku cele. Określenie było potrzebnem także i z tego względu, że daje ono ogólne punkty widzenia, z których jedynie można należycie ocenić te środki, ich naturę i wartość, pomijając wzgląd na politykę prawną. Stać się to może, skoro zbadamy, czy istotnie spełniają z góry postawione zadanie, a spełniając je, czy pozostają w zgodzie z tem, co skądinąd z pozytywnego ustawodawstwa niewątpliwie wynika, skoro w innym kierunku praca ma być także dogmatyczną. Dopiero na tej podstawie można wydać sąd, czy rezultatom nie brak teoretycznego uzasadnienia.

Po tych kilku uwagach przejść można do przedstawienia rozumowania autora, wskazując, gdzie potrzeba, na pewne wątpliwości, które bieg myśli autora czytelnikowi nasuwa. Powiada autor:

Jeżeli mamy na myśli alienacyę (str. 3 i nast.) i wyjdziemy na razie z założenia, że przedmiotem jej jest rzecz ruchoma, natenczas w określonych przez ustawę przypadkach § 367 k. c., art. 306 k. h., § 371

k. c. i t. d. żąda ustawa dla nabycia prawa, jako warunku istotnego w związku z innymi, dobrej wiary. Dobra wiara stanowi wówczas moment prawo tworzący, a o nabyciu mówimy, że ono jest pierwotnem. Jasną jest rzeczą, że jej przeciwieństwo, zła wiara, w tych przypadkach nie pozostanie bez wpływu; idzie tylko o to, czy można ją także poczytać za okoliczność, która walczy przeciw powstaniu prawa? Otóż nie! Nie ma ona w szczególności tego znaczenia zawsze wtedy, kiedy po stronie auctora zachodzi brak materyalny prawa, albowiem w tym przypadku ten właśnie brak, nie zła wiara, wyklucza nabycie, a gdyby go nie było, podmiotowe wyobrażenie nabywcy byłoby bez znaczenia. Widzimy stąd (str. 6), że zła wiara, aby miała takie znaczenie, musi być okolicznością wyłączną, a jest, raczej mogłaby nią być, kiedyby chodziło o alienacyę wielokrotną tego samego przedmiotu, już wtedy i nieruchomego, i to ze strony właściciela — wtedy mamy już nabycie pochodne — i kiedyby okoliczność, że późniejszy kontrahent wie, lub łatwo wiedzieć mógł o roszczeniu obligatoryjnem wcześniejszego kontrahenta o ten sam przedmiot, powstaniu jego prawa stała na zawadzie.

Panująca nauka okoliczności tej nie poczytuje za złą wiarę, nie łączy też z nią takich, ani podobnych skutków. Mimo to stanu rzeczy jaki jest, nie można nazwać zadawalniającym, a wobec tego będzie rzeczą właściwą, jeszcze na gruncie prawa pozytywnego zbadać, czy wogóle — a jeżeli nie, w jakich granicach i wśród jakich warunków — mówić można przy obrocie nieruchomości o wpływie tej okoliczności.

Tak się przedstawia główne pytanie, znamy już także przedmiot rozbioru; dodać tylko trzeba, że autor rozbierając dwukrotną alienacyę tego samego przedmiotu ze strony właściciela, uważa za właściwe odróżnić i traktować odrębnie dwa przypadki: raz, kiedy wcześniejszy kontrahent ma za sobą tylko umowę, i drugi, kiedy umowie jego towarzyszyło fizyczne oddanie przedmiotu (tradycya), jako jej wypełnienie. Obojętną zaś rzeczą, co miało miejsce ze względu na drugiego kontrahenta i tak, czy sama tradycya, czy wpis, czy oba w pierwszym przypadku, w drugim naturalnie tylko wpis.

Wyprzedźmy na chwilę tok myśli autora i zapytajmy, jak rozwiązał ostatecznie autor poruszone wyżej pytanie, czy według jego wywodów istotnie okoliczność, że jeden z kontrahentów wie, lub wiedzieć mógł o obligatoryjnem roszczeniu wcześniejszego kontrahenta o ten sam przedmiot, stanowi moment, który nabyciu jego prawa staje na przeszkodzie? czy jest momentem prawo niszczącym?

Na to pytanie nie daje nam autor wyraźnej odpowiedzi. Z całego przedstawienia wypada zaś ona negatywnie. W żadnym bowiem razie, ani wtedy, kiedy ze sobą konkurują tylko umowy, a więc w pierwszym przypadku, ani wtedy, kiedy wcześniej nastąpiła tradycya na rzecz jednego, aniżeli wpis na rzecz drugiego kontrahenta, nie ma owa »zła wiara« tego znaczenia. W pierwszym nie — gdyż wiadomość sama (str. 26) nie wystarcza, lecz musi być w pewien sposób ukwalifikowaną; w drugim nie — bo zdaniem autora z tradycyą łączy się uprawnienie rzeczowe (str. 101), a wiadomość o tym fakcie stanowi już *malam fidem*

techniczną, t. zn. w ogólnie przyjętem słowa tego znaczeniu. Jaką wobec tego ma wartość określenie *»Die Unredlichkeit, als eine rechtshindernde Tatsache«* nawet ze stanowiska autora, kiedy pojęciu »Unredlichkeit« raz odpowiada dolus, drugi raz techniczna mala fides, zdaje mi się nie ulegać wątpliwości. Ale także *de lege ferenda* o tyle już nie może wchodzić w rachubę, że naturę pewnego faktu oznaczyć dla prawa, określić ją terminologicznie, można tylko zgodnie z rolą, jaką mu się chce przypisać, według autora zaś ten sam fakt działać ma odmiennie w każdym z powyższych przypadków. Niewątpliwie jest to uwaga drobna, bo dotyczy kwestyi terminologicznej, ma jednak w tym kierunku znaczenie, że tytuł nie odpowiada treści, a termin »Unredlichkeit« tylko w popularnym języku jako synonim nieuczciwości da się utrzymać.

Rzecz druga, którą poruszyć tu chciałem, to pytanie, czy rozdział przedmiotu, jaki przeprowadził autor, mianowicie, że omówił nasamprzód następujące po sobie alienacye objektu ks. grunt. bez tradycyi, a następnie takież z tradycyą, poczytać można za trafny? Zdaje mi się, że nie, bo choć na pierwszy rzut oka przedstawia się takie postawienie kwestyi, jako wszechstronne ujęcie przedmiotu, to w rzeczywistości przez to, że co do pierwszego przypadku przenosi punkt ciężkości w naukę o szkodzie i jej wynagrodzeniu, wykracza daleko poza obręb tematem określony. Przepisy o szkodzie mają niewątpliwie naturę ogólną, w następstwie tego wnioski wyprowadzone przy sposobności rozbioru, którego przedmiotem są nieruchomości, mają i mieć muszą i gdzieindziej znaczenie, kiedy przedmiotem są inne świadczenia, którym nie brak podobnych jak powyższym właściwości. Jeżeli tak, to wnioski te o tyle tylko dadzą się utrzymać, o ile albo pozostawałyby w zgodzie ze zdaniem powszechnie przyjętem w nauce o wynagrodzeniu szkody, albo też, o ileby autor był zgłębił cały zakres, do którego się one odnoszą. Tymczasem prowadzą wywody autora do odróżnienia świadczeń na takie, które mogą być tylko raz świadczone, i takie, które dopuszczają uwielokrotnienia, do odróżnienia, którego jak sam autor przyznaje (str. 20, 21) ustawa zupełnie nie zna, prowadzą dalej do stworzenia kategoryi winy, która tylko pierwszej odpowiadać może kategoryi świadczeń, winy której, jak się niżej dowodnie okaże, brak dostatecznego uzasadnienia w pozyt. ustawod.

W jednym tylko kierunku podział przeprowadzony wykazuje moment korzystny, pozwala mianowicie autorowi wypowiedzieć swe zapatrywania de lege ferenda, z całą swobodą, jaką się ma w określaniu tego, co ma być w przyszłości.

Pozytywna norma w całej swej rozciągłości na brzmieniu §§ 430, 440 kod. cyw. oparta, tak jak jest interpretowaną i stosowaną — powiada autor (str. 11 i następne) — wykazuje wiele niewłaściwości z tego względu, że rozwiązanie kolizyi obowiązków czyni zawisłem od woli dłużnika, nie uwzględniając zupełnie chwili zawiązania węzła obligatoryjnego, ani istotnej woli stron, o ile ona skierowaną jest na ściśle oznaczone indywidualne świadczenie. Gdy jednak dla prawa względy powyższe nie mogą być obojętnymi, gdy ich uwzględnienia domaga się słusznie poczucie prawne, przeto sądzi, że postulatem prawa być musi

(str. 14) przeprowadzenie ogólnej zasady, aby dla wypełnienia jednej z dwóch umów o to samo świadczenie zupełnie ogólnie decydującą była chwila zawarcia umowy, a więc, aby zawsze umowa wcześniejsza musiała być wypełnioną świadczeniem realnem. Stać się to może na drodze zakazu ogólnego do wielokrotnego zobowiązywania się o ten sam przedmiot, albo też przez możność wzruszenia wypełnionej realnie umowy później zawartej. Możność wzruszenia zaś odróżnia dwojaką (str. 14. uw. 5), albo w ten sposób, że się powie, że późniejszy wierzyciel mimo tradycyi zupełnie jeszcze nie nabył prawa, albo też, że mimo, że je nabył, z woli prawa będzie musiał je odstąpić.

Niewątpliwie, może prawo przedstawione wyżej momenta uznać dla siebie za istotne, może powstały zbieg obowiązków po stronie dłużnika, który ten sprowadzić może, lubo nie musi skutek, że prawo jednego wierzyciela zupełnie nie, albo niewłaściwe tylko znajdzie wypełnienie, uznać jako taki, który powyższego wymaga uregulowania, mimo że o kolizyi praw w ścisłem znaczeniu mowy być nie może, skoro albo nie zachodzi zupełnie, albo wyjątkowo tylko zajść może między wykonaniem jednego prawa a niemożnością wykonania drugiego z dwóch praw konieczny związek przyczynowy (porównaj Wróblewski Collision der Privatrechte str. 41 n.; 47; 94 n.). Niewątpliwie też możność wzruszenia wypełnionej umowy najwłaściwszym ku temu byłaby sposobem, skoro ogólny zakaz szedłby częstokroć dalej, niżby tego się domagał interes stron. Pomijając jednak wzgląd na różnicę, jaka leży w obu przez autora podanych sposobach wzruszenia, różnicę w skutkach, która zwłaszcza wtedy, kiedy wskutek oddania późniejszy wierzyciel staje się właścicielem, bodaj czy celu nie czyni iluzorycznym — podnieść należy, że żądana przez niego zmiana określona jest nadto ogólnikowo, o ile zupełnie nie ma uwzględniać podmiotowego wyobrażenia późniejszego kontrahenta, i w tej rozciągłości zdaniem mojem niczem nie da się usprawiedliwić, a do przeprowadzenia o tyle jest trudną, ile krzywdzącą, skoro nie wiadomo kiedy, aż do jakiej chwili miałby wcześniejszy wierzyciel prawo wzruszyć wypełnioną umowę nawet wtedy, kiedyby rzecz w tych samych pozostawała rękach. Ponadto, możność zaczepienia, o ile miałaby dotyczyć nieruchomości tylko, nie byłaby wystarczającą, skoro w innych przypadkach, kiedy dłużnik świadczyć ma rzecz ruchomą, te same co tutaj działają momenta, a wtedy, kiedy świadczenie polegać ma na działaniu, można sobie pomyśleć kolizyę w ściślejszem nawet niż wyżej znaczeniu. Jeżeli tak, to możność wzruszenia jako środek ogólny przeprowadzić się nie da. Podniesione tu wątpliwości ogólne streszczają się w tem, że pomijając, o ile możność wzruszenia jest czy powinna być formą bądź co bądź wyjątkową, podane znamiona nie wystarczają w żadnym razie do jej usprawiedliwienia, że owszem tu, jak i gdzieindziej tylko pewne szczególne warunki mogą ją uzasadnić. Tyle co do zapatrywań de lege ferenda.

Widzieliśmy, na jakiej drodze chce ominąć autor niewłaściwe konsekwencye pozytywnego ustawodawstwa, widzieliśmy, że idzie nie o przerzucenie odpowiedzialności na osobę późniejszego czasowo wie-

rzyciela, który rzecz uzyskał, więc nietylko o te wypadki, w których z powodu braku pokrycia u dłużnika wierzyciel wcześniejszy nie uzyska ani samego świadczenia, ani ekwiwalentu i wynagrodzenia szkody, ale o ten rezultat, ażeby wypełnienie umowy na rzecz wcześniejszego wierzyciela nastąpiło realnie, więc zgodnie z wolą kontrahenta, mimo, że mógłby się z majątku dłużnika w inny sposób w zupełności zaspokoić. Pamiętając o tem, przejdźmy teraz do prawa pozytywnego.

Na gruncie prawa pozytywnego słusznie podnosi autor (str. 10), że prawo cywilne przejęło zupełnie konsekwentnie za prawem rzymskiem różnicę uprawnień rzeczowych i stosunków obligatoryjnych. W ślad za tem zna ono w obrębie pierwszych zdolność do dyspozycyi ograniczoną do sfery majątkowej, gdy tymczasem co do drugich nie zna żadnych ograniczeń, jeżeli wyłączymy przypadki podmiotowo lub przedmiotowo chorobliwe. Stąd wynika, że wielokrotne zobowiązanie się do tego samego świadczenia jest ważne i skuteczne, a także wypełnienie którejkolwiek z powstałych w ten sposób obligacyi zupełnie zależy od woli pozbywającego. Że pozbywający odpowiada ze względu na inne umowy, że odpowiada za samowolne naruszenie stosunku obligatoryjnego i w jakich granicach, to nie ulega wątpliwości, ale z powodów wyżej określonych (str. 19 i nast.) odpowiedzialność ta nie wystarcza. Zapytać więc trzeba: Czy w takim razie nie dałoby się uzasadnić roszczenie wierzyciela wcześniejszego wobec późniejszego, który rzecz uzyskał, jeżeli zwłaszcza wiedział o roszczeniu obligatoryjnem tamtego? Ani powołanie się na kategoryę iuris ad rem, znaną prawu pruskiemu (Pr. L. R. I. 2, § 124, § 122, § 125; I. 10 § 25 i I. 19, §§ 3—6), ani przyjęcie domniemanego zakazu do dalszej alienacyi raz pozbytej rzeczy, nie da się utrzymać wobec wyraźnej woli ustawodawcy w §§ 440, 430 k. c. określonej. Roszczenie wierzyciela wobec tego, który ubiedz go potrafił w urzeczywistnieniu swego prawa, nie da się w ogólnym zakresie oprzeć na realnej podstawie: mimo to, w pewnych szczuplejszych granicach i wśród pewnych warunków, roszczenie wierzyciela wobec singularnego następcy pozbywającego da się uzasadnić: 1) wedle zasad prawa o wzruszeniu czynności prawnych z powodu pokrzywdzenia wierzycieli (str. 24. n.); 2) z powodu podstępu (Arglist) drugiego wierzyciela.

W pierwszym przypadku wskazane okoliczności wyjątkowo tylko będą miały dla poruszonej kwestyi znaczenie realne, z reguły bowiem nie będzie dostawało — powiada autor — warunku niewypłacalności (Insolvenz) dłużnika; w drugim natomiast, w podstępnem działaniu odróżnić należy przypadek, kiedy wierzyciel późniejszy uzyskał wpis wskutek udziału w czynie zakazanym przez ustawę karną, od tego, kiedy można mu zarzucić, wprawdzie nie czyn karygodny, ale w każdym razie podstępne działanie. I tak n. p. można mówić o czynie karygodnym, o oszustwie, idąc za Strohalem (Eigenthum an Immobilien, § 85 uw. 32 lit a) wtedy, kiedy pozbywający uzyskawszy cenę od pierwszego kontrahenta, w porozumieniu z późniejszym działa w złym zamiarze i na szkodę pierwszego przez to, że późniejszego wpisuje na swe miejsce do ks. gr., a nie mając majątku uniemożliwia pierwszemu uzyskanie zwrotu ceny i odszkodowania. Wtedy

to, w myśl państw. ust. hipot. § 66, może wierzyciel wcześniejszy żądać wykreślenia wpisu późniejszego kontrahenta, nie to zaś nie znaczy, że skargę o wykreślenie »ma ten, kto w swem prawie hipotecznem czuje się pokrzywdzonym«, skoro rozumując inaczej byłoby się w sprzeczności zarówno z ogólnemi zasadami o wzruszeniu czynności prawnych, jak z przepisami pozytywnego ustawodawstwa § 1500 k. c. (str. 24 uw. 4).

Kiedy uzyskanie wpisu przez późniejszego kontrahenta jest wynikiem już nie czynu przestępnego, ale podstępnego jego działania, kiedy w szczególności do dwukrotnej alienacyi pozbywcę namówił, nakłonił, zwłaszcza zaś wtedy, kiedy ten ostatni odszkodowania dać nie może, natenczas w działaniu tem widzieć należy delikt prawa cywilnego wobec pierwszego kontrahenta, delikt pośredni, skoro przy pomocy pozbywającego, za jego pośrednictwem niejako, pierwszemu wierzycielowi wyrządzono szkodę, której późniejszy nabywca bezpośrednio wyrządzić nie mógł. Działanie to przedstawia się jako zawinione, szkodliwe i bezprawne, z tego też powodu uzasadnia ono roszczenie poszkodowanego wierzyciela o odszkodowanie w myśl §§ 1294, 1295 kodeksu cywilnego. Niewątpliwą podstawę dla tego rozumowania znaleźć można w ustawodawstwie cywilnem w § 1301 k. c. Wprawdzie przepis ten się rozumie powszechnie w ten sposób, że odnosi się go tylko do deliktów, rozumowanie takie nie da się jednak utrzymać wobec wyraźnego jego brzmienia. Cóż bowiem innego znaczyć może »przez zaniechanie szczególnego zobowiązania«, jeżeli nie istniejący już stosunek obligatoryjny? Odnosić to wyrażenie do wyjątkowo zdarzających się deliktów z opuszczenia wynikających jest tylko dowolnością. Jeżeli zaś wierzycielowi przysługuje roszczenie o odszkodowanie, to w pierwszym rzędzie zmierza ono w myśl § 1323 k. c. do przywrócenia do pierwotnego stanu. Przywrócenie zaś do pierwotnego stanu, to skarga o wykreślenie wpisu singularnego sukcesora pozbywcy.

Tak więc — powiada autor — choć w drobnym zakresie, zawsze przynajmniej w wypadkach najdrażliwszych znajdujemy środek dla złagodzenia konsekwencyi, które w tak rażącej stoją sprzeczności z poczuciem o tem, co prawem być powinno. Na tem kończy się rozbiór pierwszego przypadku. Przypatrzmy się bliżej temu rozumowaniu.

Omawiając wyżej postulaty autora, jego obraz idealny, wskazałem, że idzie w nim przedewszystkiem o to, aby wierzyciel wcześniejszy uzyskał świadczenie właściwe, niezależnie od tego, czy mógłby znaleźć odszkodowanie w majątku dłużnika, nie idzie zaś bynajmniej o całkowite ani częściowe przerzucenie odpowiedzialności za szkodę na osobę późniejszego wierzyciela. Ten sam kierunek myśli wykazują także zapatrywania autora do lege lata, choć tego wyraźnie nie powiada. Z tego też stanowiska należy określiwszy wprzód, jakim to materyalnym warunkom odpowiadają pomyślane grupy i ich przypadki, i jaki ich stosunek do siebie, zapytać, która z nich najbardziej zbliża się do urzeczywistnienia tych postulatów, której innemi słowy przypisać pierwszorzędne znaczenie. Gdy to się stanie, gdy oznaczonym będzie materyalny zakres i znaczenie grupy poszczególnej, będzie można dopiero zbadać, czy i o ile spełniają zada-

nie i zdolne są doprowadzić do tego, aby ostatecznie właściwe świadczenie uzyskał wierzyciel wcześniejszy, a jeżeli i o ile je spełniają, czy dadzą się pogodzić z prawem pozytywnem, z tem, co skądinąd z prawa pozytywnego niewątpliwie wynika.

Autor wymienił trzy grupy. Pierwszą stanowią te przypadki, które podpadają pod przepisy ustawy z 16 marca 1884 roku; drugą przypadki, w których zachodzą znamiona bezprawia karnego, udziału w oszustwie; trzecia wreszcie obejmuje przykłady bezprawia cywilnego. Że między okolicznościami, które muszą zaistnieć, aby można mówić o jednym z tych przypadków, muszą zachodzić różnice, to jasne.

Nie potrzeba wskazywać jakich warunków żąda ustawa, by można mówić o roszczeniu z mocy ustawy z 1884 roku. Dla tego przykładu wystarczy podnieść, że obok *conscientia fraudis* późniejszego wierzyciela trzeba niewypłatności dłużnika i tego, aby wierzyciel wcześniejszy był już wypełnił swoje wzajemne świadczenie, jeżeli to miała być czynność pod tytułem obciążającym n. p. zapłacił cenę kupna. Te warunki koniecznie muszą zachodzić; o ileby dłużnik nie był otrzymał świadczenia, miałby wierzytelność, nie byłby zupełnie pozbawiony majątku, wierzyciel drugi mógłby najwyżej być obowiązanym do zapłacenia lucrum cessans (§ 38 ust. 1884 r.), zupełnie zaś nie do wydania przedmiotu.

Ale i w grupie przypadków karnego oszustwa, tyle dla omawianego przykładu jest pewnem, że działanie podstępne dłużnika da się tylko udowodnić (wnioskowaniem pośredniem) pośrednio, a podstawą wniosku na zamiar podstępny z reguły będzie brak majątku u dłużnika, oraz to, że na poczet kupna wziął cenę kupna od pierwszego wierzyciela. Bez tego ostatniego zwłaszcza, w szczególności kiedyby szło n. p. tylko i wyłącznie o wynagrodzenie szkody, o lucrum cessans, oszustwo skonstruować się nie da. Późniejszy wierzyciel odpowiadać będzie za udział w oszustwie tylko o tyle, o ile tak o jednym, jak i o drugim fakcie wiedział. Jeżeli tak, to obie grupy wspólne mają cechy, choć nie brak im i różnic. Pomijam ostatnie, a podnoszę, że te wspólne cechy wskazują, że obie grupy stanowią bardzo szczupły zakres, w którym może być skutecznem roszczenie wobec osoby trzeciej, wskazują dalej, że z punktu widzenia autora obie bardzo małe mieć mogą realne znaczenie, skoro odnośnie do grupy pierwszej mówi, że w omawianym przykładzie dwukrotnej alienacyi tego samego objektu ze strony właściciela, niewypłatność właściciela (dłużnika) wyjątkowo tylko będzie zachodziła, a brak majątku po stronie dłużnika także w grupie drugiej jest regularnym wymogiem dla skonstruowania podstępnego działania. Porównanie powyższe pozwala wreszcie na jedną jeszcze uwagę. Odrębne traktowanie mianowicie dwóch tych ewentualności jako coraz to innych możliwości, zdaje mi się niepotrzebnem, a może nawet niewłaściwem. Przepisy ustawy 1884 r. snadnie bowiem podciągają, względnie podciągnąć pozwalają pod swoje postanowienia te przypadki karnego przestępstwa, a cytowany za Strohalem przypadek bodaj czy nie najczęstszy stanowi przykład dla wzruszenia czynności prawnej poza konkursem, gdyż poza tem pozostają tylko czynności pod tytułem darmym. Tymczasem przepisy

ustawy karnej w podobnych przypadkach, albo zupełnie nie, albo jak w cytowanym przykładzie z trudnością tylko pozwolą przyjąć, że istotnie zachodzi oszustwo. Trudność ta jest zresztą w związku z delikatnem bardzo pytaniem, o ile kilkakrotne zobowiązywanie się o ten sam przedmiot — czynność przez prawo cywilne uznana za ważną — może ze stanowiska prawa karnego przedstawiać się jako czyn zabroniony i karą obłożony. Zresztą nie wykazuje to odróżnienie żadnego plus, skoro w obu przypadkach w głównych rysach mamy ten sam stan rzeczy, a środki ze względu na założenie do tego samego w obu prowadzą rezultatu. Tak więc grupa pierwsza objąć może i przypadki grupy drugiej.

Pozostaje do omówienia grupa trzecia przypadków bezprawia cywilnego. Zakres tej grupy jest bez porównania szerszy, tu bowiem można mówić tak o tych przypadkach, w których dłużnik nie ma majątku i otrzymał od pierwszego kupującego cenę, jak i o tych, kiedy ceny kupna nie otrzymał, jak z drugiej strony o tych, kiedy dłużnik ma majątek bez względu znów na to, czy odebrał lub nie świadczenie od pierwszego wierzyciela, byle tylko późniejszy wierzyciel namówił, lub nakłonił dłużnika do niewypełnienia wcześniej zawartej umowy. Z punktu widzenia autora ta grupa ma pierwszorzędne znaczenie, tu bowiem najbardziej zbliża się zdaniem autora prawo pozytywne do tych zapatrywań, które jako słuszne postulaty prawa określił, a według których wcześniejszy wierzyciel uzyskać winien świadczenie niezależnie od możności, lub nie, uzyskania jego ekwiwalentu.

Jeżeli uprzytomnimy sobie na chwilę stosunek powyżej określonych przypadków ustawy z 1884 r. wobec zakresu trzeciej grupy, to nasuwa się pytanie: Czy można sobie pomyśleć, aby ustawodawstwo, które tak ściśle określa warunki roszczenia wobec osób trzecich, mogło z drugiej strony dopuszczać je w tak rozległym rozmiarze i wśród daleko lżejszych warunków?

Przypuszczam z autorem, że istotnie można w podanych przez niego warunkach mówić o przestępstwie cywilnem; mimo tego przypuszczenia nie zawsze da się osiągnąć zamierzony przez autora rezultat, aby wierzyciel pierwszy uzyskał świadczenie i to świadczenie właściwe. Pomijając bowiem to, że przyjąć trzeba koniecznie, że rzecz jest jeszcze w rękach singularnego sukcesora dłużnika, musimy powiedzieć, że tylko wtedy, kiedyby chodziło o dwukrotną alienacyę, rezultat ten dałby się osięgnąć. Już wtedy, kiedyby pozbywający trzykrotnie rzecz pozbył, kiedyby drugi o wcześniejszej nie wiedział umowie, a trzeci dłużnika do zawarcia umowy ze sobą i do wypełnienia jej na swą rzecz nakłonił, wiedząc o poprzednich jego zobowiązaniach, zwiększają się znacznie trudności ze względu na jego odpowiedzialność, ze względu zaś na rezultat pytanie otwarte, kto z dobrodziejstwa skorzysta? Czy pierwszy? a jeżeli, dlaczego nie drugi? Ciekawą byłoby to wogóle wiedzieć — choćby de lege ferenda — czego to w takim razie żąda poczucie prawne; wszak o pozbywającym, który dwukrotnie rzecz tę samą pozbył, chyba równie można dobrze przypuszczać, że mógłby to uczynić razy więcej. Podkreślam, że jak wyżej wspomniałem, nie idzie o przerzucenie obo-

wiązku dłużnika na osobę wierzyciela, który w pewien sposób się zachował, ani o lucrum cessans. Z tego już widzimy, że nawet przyjmując cały szereg zastrzeżeń, w drobnej tylko mierze możnaby osięgnąć zamierzony przez autora pozytywny rezultat.

Ale bynajmniej na tem nie koniec. Oceniając bowiem krytycznie wszystkie warunki, które w danym przykładzie zgodnie z założeniem autora jako istniejące przyjmujemy, nie podobna odnaleźć znamion bezprawia cywilnego. Przedewszystkiem nasuwa się kwestya, czy namowa, nakłanianie dłużnika do niedotrzymania zawartej umowy wobec wierzyciela, przeciwnie do zawarcia o ten sam przedmiot umowy nowej i do jej wypełnienia przedstawia się jako działanie bezprawne? Zdaje mi się, że dla bezprawnego działania w tym przypadku jest rzeczą zupełnie obojętną, czy z tego działania wynika dla działającego korzyść jakakolwiek, czy też nie; idzie nie o korzyść własną, ale o obcą szkodę. Z tego wynika zaś, że nakłanianie w powyższym kierunku może pochodzić od jakiejkolwiek osoby trzeciej i byle było takim uwieńczone skutkiem, że dłużnik nie wypełni świadczenia, a dla wierzyciela stąd wyniknie szkoda, trzeci będzie odpowiadał. Idąc tym śladem trzebaby dalej powiedzieć, że nakłanianie do niedotrzymania umowy bez względu na jej treść jest wzbronionem, a więc zarówno wtedy, kiedy świadczeniem jest oddanie rzeczy ruchomej, czy nieruchomej, działanie i t. d. Już tu widzimy, jak daleko sięgałby ten zakaz, skoro konsekwentnie musiałby się stosować niezależnie od przedmiotu świadczenia.

Jak z jednej strony z natury swej zakaz ten musiałby mieć charakter ogólny, tak z drugiej odniesiony by być mógł tylko do świadczeń, które nie mogą być zastąpione, a więc gdzie przedmiotem jest indywidualnie oznaczone świadczenie. Inaczej nigdy nie zaistniałby związek przyczynowy między działaniem trzeciego i szkodą wierzyciela. Jeżeli tak, to mielibyśmy odróżnienie, lege non distinguente.

Wzgląd na warunek drugi, na konieczność obcej szkody, pozwoli wskazać na inne jeszcze momenta. Jeżeli weźmiemy pod uwagę alienacyę przedmiotu nieruchomego pod tytułem obciążającym, to możemy odróżnić dwa przypadki, jeden, kiedy dłużnik ma majątek, i drugi, kiedy jest pozbawiony majątku, w obu zaś odróżnić można dalej, czy dłużnik odebrał świadczenie, czy jeszcze go nie odebrał. W przypadku, kiedy dłużnik ma majątek, będzie mógł pierwszy wierzyciel uzyskać z majątku jego wynagrodzenie szkody, t. zn. zależnie od tego, czy odebrał lub nie cenę kupna, zwrot rzeczy i odszkodowanie w pierwszym, samo odszkodowanie (n. p. różnicę ceny zamiast wykonania: art. 355 k. h.) w drugim przypadku. Interes, jaki leży dla wierzyciela w uzyskaniu samej rzeczy, nie będzie jednak urzeczywistniony, skoro wierzycielowi przysługuje tylko prawo do pieniężnego ekwiwalentu; jeżeli zaś poszkodowany wierzyciel uzyska wynagrodzenie szkody od dłużnika, to w obu przypadkach — już z tego względu — nie będzie mógł wnosić skargi przeciw drugiemu wierzycielowi. W przypadku drugim, kiedy dłużnik nie ma majątku i otrzymał cenę kupna, wierzyciel jest niewątpliwie narażony na szkodę, bo nie uzyska nawet zwrotu ceny; musimy jednak także stanowisko drugiego wie-

rzyciela, a więc tego, który rzecz uzyskał, bliżej określić. Stanowisko jego w tej grupie przypadków musi według Steinlechnera wyróżniać się od dwóch uprzednich, to znaczy chodzi o to, aby mu nie można zarzucić ani współudziału w oszustwie, ani też, aby nie można jego postępowania podciągnąć pod ustawę 1884 r. Wierzyciel więc w tym przypadku wprawdzie nakłania dłużnika do niedotrzymania umowy wobec pierwszego wierzyciela, ale o stanie majątkowym dłużnika nie wie. Jeżeli tak, to jakkolwiek dla pierwszego wierzyciela właśnie z powodu braku majątku u dłużnika wyniknie majątkowa szkoda, trudno drugiego wierzyciela — bez osobnego przepisu — czynić za to odpowiedzialnym, skoro nie można w stanowisku drugiego wierzyciela dopatrzeć się różnicy w stosunku do tych przypadków, kiedy dłużnik miał majątek, a kiedy się na niego odpowiedzialności nie wkłada. Podobnie wreszcie ma się rzecz wtedy, kiedy dłużnik nie ma majątku i nie otrzymał ceny kupna. Tu chodzić może tylko o to odszkodowanie, które wyżej określono jako lucrum cessans: otóż i w tym razie stosuje się bez zmiany to wszystko, co w poprzednim przypadku powiedziano. Podnieść nadto trzeba, że prawo austryackie żąda winy — trudno ją przyjąć, skoro drugi wierzyciel liczy na to, że pierwszy od dłużnika wszystko dostanie. Chcąc zaś wyjść poza ustawę 1884 r., względnie oszustwo, trzebaby przyjąć, że z pierwszego kontraktu wynika prawo wierzyciela bezwzględnie chronione, co nie może zachodzić wobec niezaprzeczonej zresztą zasady, że ze stosunków obligatoryjnych wynika tylko roszczenie względne.

Inaczej się rzecz ma, jeżeli osoba trzecia bez wiedzy i woli dłużnika wyrządzi szkodę przez zadziałanie na przedmiot świadczenia. W tym przypadku, jeżeli przedmiotem świadczenia jest rzecz indywidualnie oznaczona i wskutek działania trzeciego wypełnienie świadczenia stanie się niemożliwem przedmiotowo, to wówczas za zwolnieniem § 1447 k. c. dłużnika mógłby iść obowiązek trzeciego mimo, że i tu nie ma związku przyczynowego między działaniem trzeciego a szkodą wierzyciela; można jednak mimo tego przyjąć, że wyrządził bezpośrednio szkodę, i o ile wiedział o obowiązku, uczynić go odpowiedzialnym (porównaj Wróblewski cyt. j. w. str. 45. n.).

Zdaje mi się, że wobec powyżej poruszonych wątpliwości pytanie, czy § 1301 kod. cyw. odnosi się do deliktów, czy też do stosunków obligatoryjnych, jest załatwionem. Wskazuje na to nauka o odpowiedzialności za radę, analogia z § 1120 k. c. Na wpływ wreszcie, jaki na istniejące stosunki obligatoryjne mieć może osoba trzecia, wskazują §§ 875, 876 k. c., i nie może być inaczej, skoro § 443 k. c. wyraźnie stanowi: Andere Forderungen und Ansprüche, die jemand an den vorigen Eigenthümer hat, gehen nicht auf den neuen Erwerber über. (Patrz: Krainz-Ehrenzweig, Syst. I, § 41, § 42, zwłaszcza str. 119).

Przechodzę do przykładu drugiego. Jeżeli wobec rozbioru pierwszego wypadało podnieść, że wykracza poza obręb, który z natury rzeczy sam temat określa, jeżeli podnieść było konieczną niewłaściwe skutki praktyczne, do których prowadzi, to przeciwnie w przypadku drugim, kiedy na rzecz jednego z kontrahentów (niekoniecznie musi to być wcześniejszy

co do umowy) wcześniejsza nastąpiła tradycya, wcześniejsza aniżeli wpis na rzecz drugiego, dociekania autora i jego tezy we właściwym się zamykają zakresie. Tu kwestya, czy okoliczność, że później wpisany wie o wcześniejszej tradycyi na rzecz innego kontrahenta, ma jakie znaczenie, częstokroć była omawianą i rzeczywiście jest aktualną.

Widzieliśmy wyżej, jaki stosunek zdaniem autora winien zachodzić między umowami, dokładniej ich czasem zawarcia de lege ferenda. Że przeprowadzona zasada pierwszeństwa czasowego wedle tej myśli nie byłaby bez znaczenia i dla stosunków prawa rzeczowego, że wpłynęłaby na rozwiązanie kwestyi wpisu, nie trudno odgadnąć. Sędzia w każdym przypadku miałby tylko ustalić chwilę zawarcia umowy, *prioritas* decydowałaby już definitywnie o własności. Autor jednak omawiając drugi przykład porzuca do pewnego stopnia poprzednią swą tezę, bo oświadcza się (str. 35) za bezwzględnem pierwszeństwem (niezależnem od podmiotowego wyobrażenia późniejszego nabywcy), które miałoby się łączyć z tradycyą. To też właściwe znaczenie tej drugiej zasady nie leży w dziedzinie legis ferendae, lecz odnosi się tylko do lex lata.

Widzieliśmy, na jakiej drodze i w których przypadkach autor de lege lata sądził, że można zapewnić pierwszeństwo wcześniej zawartej umowie. Wskazałem, że nie na wszystkie można zgodzić się wnioski, że w szczególności próbę oparcia się na § 1301 k. c. uznać należy za chybioną; dla związku jednak wypada podnieść, że autor tok postępowania wyobrażał sobie w następujący sposób: Sędzia mając do ocenienia przypadek drugi, jako przypadek konkretny, zbada nasamprzód, czy nie zachodzi jedna z trzech przez autora zaznaczonych ewentualności, nim weźmie pod uwagę kwestyę wpisu ze względu na jego stosunek do tradycyi, nim innemi słowy skorzysta z tego faktu, że tradycya nastąpiła wcześniej, aniżeli wpis. Trzeba bowiem wiedzieć, że autor sądzi, że z wcześniejszą tradycyą łączy się prawo skutkujące wobec każdego, kto jako później do księgi gruntowej wpisany *oneratam* ma *conscientiam* t. j. kto wie, lub łatwo wiedzieć mógł o dokonanej już tradycyi. Z tradycyą więc, która wyprzedziła wpis, łączy się zdaniem autora własność, własność tylko wobec tych, którzy w zaufaniu do ksiąg gruntowych działają, nieskuteczna. P r a k t y c z n e s k u t k i tego zapatrywania są, że temu, kto nieruchomość uzyskał od właściciela drogą tradycyi, wobec później wpisanego, który o tradycyi wiedział, przysługują środki prawne exceptio rei venditae ac traditae z jednej, skarga zaś o wykreślenie wpisu ze strony drugiej. Ze względu na t r e ś ć łączy się z wcześniejszą tradycyą prawo dwobodnej rozporządzalności, krótko mówiąc nabywca ma takie stanowisko, jakie ma nabywca we wszystkich tych przypadkach, w których przyjmuje się powszechnie, że co do nich zachodzi wyjątek od zasady o konieczności wpisu. Taki jest ostateczny rezultat autora i łączące się z niem skutki (str. 101, 113).

Jeżeli teraz kilku słowy dotkniemy stosunku jego do wyrażonych w literaturze zdań, to nie można pominąć uwagi, że już Strohal (cyt. wyż. str. 73, 47), silnej poddając krytyce poglądy Arndtsa-Ungera ze stanowiska konsekwencyi logicznych, wskazał, że jeżeli idzie co najmniej

o logiczne same w sobie określenie stanowiska prawnego tego, któremu objekt hipoteczny tylko tradowano, to wybrać można tylko jedną z dwóch ewentualności: albo się powie, że stał się wskutek tradycyi już właścicielem, wówczas przysługiwać mu będą środki o których wyżej była mowa (uw. 14 str. 73 cyt.); albo też trzeba powiedzieć, że tradycya zupełnie nie przenosi własności, w następstwie tego trzeba mu odmówić wszelkiej ochrony rzeczowej. Strohal sam tylko ostatnią ewentualność dopuszcza dla prawa austr. i prowadzi zdaniem mojem świetny dowód na tę okoliczność; autor nasz tymczasem jak widzieliśmy doprowadził do pierwszej alternatywy podejmując się dowodu, że tylko ona ma na gruncie pozytywnym podstawy realne.

A teraz, skoro znamy tezę, przypatrzmy się idąc za autorem temu, co w wyrażonych dotąd w literaturze poglądach uznaje za słuszne i niewątpliwe, nim przechodzi do samej argumentacyi, która bronić ma wyżej wyrażonego zdania. Nasamprzód, powiada autor (str 35 n.), nie da się zaprzeczyć, że z fizycznem oddaniem nieruchomości łączą się bądź co bądź odrębne skutki, chociażbyśmy mieli na myśli tylko te, które wynikają z posiadania, i korzyści jakie płyną z alienacyjnej umowy. Tyle jedynie, że rozmaitego można być zdania i co do ich jakości i co do ich prawnej natury. Nie brak rzeczywiście w tym względzie i zdań różnych i modyfikacyi, mimo to w grubszych przynajmniej rysach komplet skutków z fizycznem oddaniem nieruchomości się łączących, da się ująć w grupy, dwom o naturze tegoż faktu prawnego odpowiadające poglądom, raz bowiem pojmuje się je, jako wypływ obligatoryjnej umowy alienacyjnej, której tradycya zupełnie nie, lub tylko częściowo zmienia — tak wedle nauki panującej — drugi raz, jako wypływ rzeczowego charakteru, wiążącego się z tradycyą, tak wedle teoryi dawniejszej. Żaden z tych poglądów ostatecznie sprawy nie załatwił, każdy natomiast w pewnym kierunku racyonalnej nie jest pozbawiony podstawy, dobrze więc będzie poznać je najogólniej; podkreślając bowiem co w nich jest niewątpliwem, i uzasadniając bliżej momenta, które tego wymagają, dojść można do pozytywnego rezultatu. I tak:

Pogląd dawniejszy, który z tradycyą łączył skutki rzeczowe, który określał ten fakt jako powstanie naturalnej własności, niewątpliwie najwięcej ma za sobą racyi, bo we właściwem miejscu szukał rozwiązania, skoro nie da się zaprzeczyć, że kodeks cywilny zna »własność naturalną« §§ 1468, 1470 k. c. Nie załatwił atoli pogląd ten zupełnie kwestyi wpisu, o ile on jest koniecznym, a nadto z tego względu był niekonsekwentnym, że dla skuteczności wobec nierzetelnych trzecich żądał obok tradycyi jeszcze zasiedzenia, że mówił o dwoistej własności w tem znaczeniu, że dwa prawa własności mogą istnieć obok siebie równolegle, powołując się tu na dominium duplex prawa rzymskiego. Prawdą bowiem jest, że kiedy tradował właściciel, zasiedzenia nie potrzeba, bo nie spełnia ono tu swego, ani żadnego zadania, że własność może być tylko jedna, że więc trzeba było się zgodzić, iż tradent jeszcze jest, lub już nie jest właścicielem, zależnie od tego, czy tradycyi jeszcze nie było, czy też już nastąpiła

Poglądy panującej nauki natomiast, które z fizycznem oddaniem łączą tylko skutki obligatoryjnej natury, wykazują jeszcze między sobą pewne modyfikacye. Zgodne są w tem, że z dokonanem zasiedzeniem wogóle łączą się tylko skutki obligatoryjne; roszczenie o wpis, skuteczne wobec nierzetelnych trzecich (§ 1500 kodeksu cywilnego), różnią się zaś tem, że gdy jeden zupełnie nie uwzględnia, kto był tradentem, i w każdym przypadku żąda zasiedzenia, jako warunku dla zaistnienia podobnego roszczenia, to drugi zasiedzenie uważa za niepotrzebne, kiedy tradował właściciel i już z samą tradycyą w tych warunkach łączy takie roszczenie, stawiając w ten sposób na równi tego, który zasiedział, z tym, któremu tradował właściciel. Jeżeli przyjmiemy na chwilę istnienia takich obligatoryjnych roszczeń skutecznych wobec nierzetelnych trzecich, to niepodobna odmówić logiki temu porównaniu. To, że w pierwszym przypadku istniał stan posiadania przez dłuższy okres czasu, że w drugim mamy jeden tylko akt nabycia, nic nie znaczy, jeżeli się zważy, że tam miał być usunięty brak w tytule, gdy tu przeciwnie brak taki zupełnie nie zachodził. Przeciw porównaniu jako takiemu nic wogóle podnieść nie można, owszem okaże się ono nie bez wartości, tyle tylko, że założenie trzeba uznać za wadliwe, bo w obrębie prawa austr. niepodobna mówić o roszczeniu obligatoryjnem silniejszem t. j. takiem, które skutkuje także wobec nierzetelnych trzecich, skoro prawo austr. nie zna pojęcia *ius ad rem,* ani *obligationes in rem scriptae*, a analogia z § 1500 k. c., która z zasiedzeniem właśnie łączyć ma takie roszczenie, nie jest zupełnie argumentem, skoro nie trudno wykazać, że z zasiedzeniem łączy się rzeczywista własność, o tyle tylko niezupełna, że brak wpisu dla *publica fides* ma jeszcze pewne znaczenie.

Jeżeli — tu przechodzimy do samej argumentacyi autora (str. 87, 101, 102) — jeżeli 1) z zasiedzeniem złączy się skutek rzeczowy, a tem samem uzna, że ono stanowi wyjątek od zasady o konieczności wpisu, jeżeli się dalej określi 2) w jakich zasiedzenie może nastąpić przypadkach, innemi słowy jakiemu służy celowi, to porównanie to będzie miało zupełne, bo także i materyalne uzasadnienie. Będzie bowiem rzeczą jasną, że kiedy tradował właściciel, zasiedzenie jest niemożliwe, bo niepotrzebne, a skoro nie można gorzej traktować tego, który uzyskał rzecz od właściciela, aniżeli tego, który ją ma od niewłaściciela, trzeba powiedzieć, że już z samą tradycyą musi się podobny łączyć skutek, jak z zasiedzeniem. Może się to zaś stać tem bardziej, że 3) i tu, w granicach przykładem określonych, (wcześniejszej niż wpis tradycyi) można mówić o wyjątku od zasady o konieczności wpisu. Tak więc trzech punktów dotyczy dowód autora, z tych zaś główne znaczenie przypisuje okoliczności, że zasiedzenie stanowi wyjątek od zasady o konieczności wpisu.

Zanim przejdę do przedstawienia szczegółowego, kilka słów chciałbym poświęcić porównaniu powyższemu, jako podstawie całego rozumowania. Już wobec porównania, jak je dawniej pojęto, jak je w szczególności pojął Krainz, słuszny podniesiono zarzut, że zestawia ono osoby o różnych kwalifikacyach. I porównaniu w duchu autora nie można oszczędzić tego zarzutu, co więcej, o tyle bardziej jest ono wątpliwem, że

w omawianym przypadku każe wnosić na wyjątek od zasady o konieczności wpisu. Myliłby się jednak, ktoby już z tych powodów zupełnie odmawiał racyi rozumowaniu autora. Prawdą bowiem jest, że z pewnego punktu dałoby się ono obronić niezależnie od wprowadzonego wyżej porównania. Czy się da obronić ze stanowiska ustawodawstwa austr., to rzecz inna, tego nie przesądzam. O tem przekonamy się później.

Ad 1) Już Strohal — powiada autor (str. 68 n.) — poważnymi argumenty wskazał na rzeczowy charakter zasiedzenia, wyprowadzając go z istoty zasiedzenia, z przyznania sędziowskiego, z § 1498 k. c. i podnosząc wreszcie wzgląd na prewencyjne tylko znaczenie wpisu. Pozostają tylko do rozpatrzenia argumenty poglądu przeciwnego na momentach historycznych oparte, a także i ten, że wpis dla nabycia nieruchomości ma być koniecznym warunkiem. Zbytecznem byłoby przeczyć, że historycznie rzecz biorąc zdanie przeciwne ma pewne poparcie, ale stanowisko ustawodawstw, które wyprzedzały k. c., ich myśl przewodnia, że wobec ksiąg gruntowych nie ma zasiedzenia, tłómaczy nam zupełnie konsekwencyę, że o ile je dopuszczały wyjątkowo, tylko obligatoryjne z niem łączyły roszczenie, zresztą — zdaje się — działo się to raczej z tego powodu, że posiadania takiego nie poczytywano zupełnie za posiadanie prawne, zaczem nie mogło ono być podstawą dla zasiedzenia. Ale stąd niepodobna wyciągać wniosków przeciwnych, a już wobec pozytywnego ustawodawstwa, które w § 1468 k. c. wyraźnie zasiedzenie dopuściło, nie mają one żadnego znaczenia. Brzmienie § 1498 k. c. i § 70 u. h. p. przemawiają za rzeczowym charakterem zasiedzenia, a § 1500 k. c. niewątpliwy stanowi dlań dowód. Albowiem dobra wiara po stronie nabywcy wtedy tylko może być wymaganą, wtedy tylko może być poczytaną za moment prawo tworzący, jeżeli ma przezwyciężyć rzeczowe uprawnienie; wszelkie inne tłómaczenie pociąga za sobą koniecznie ten skutek, że się albo modyfikuje samo pojęcie dobrej wiary, lub ucieka do pojęcia *dolus*, jedno i drugie niewłaściwie, a nadto nie znajduje się wytłómaczenia, jakim to sposobem roszczenie obligatoryjne skierowanem być może równocześnie do pozbywającego niewłaściciela i wpisanego właściciela, wobec tego, że prawo austryackie nie zna *ius ad rem,* ani *obligationes in rem scriptae.* Podobnie za rzeczowym charakterem zasiedzenia przemawiają zasiedzenie służebności i innych praw realnych. Wprawdzie § 480 k. c. jako tytuł nabycia określa zadawnienie, ale na zadawnienie t. j. zasiedzenie składa się wiele czynników, między którymi istnieje także i tytuł. Także o ile idzie o zasiedzenie realnej części, to o ile ono jest w tych warunkach możliwe, nie ma powodu wykluczać rzeczowych jego skutków, byle się nie wyłączało istniejących obciążeń, które trwają nadal, a także i tego, że stan jaki jest, nie oddziaływa na tych, co działają w zaufaniu do ks. grunt. Wszystkie te okoliczności wskazują, że z zasiedzeniem łączy się skutek rzeczowy, że stanowi ono wyjątek od zasady o konieczności wpisu.

Co się tyczy przytoczonych argumentów podnieść trzeba, iż nie do wszystkich równą można przyłożyć miarę; nie mojem jednak zadaniem wskazywać na słabą ich stronę, niech to uczynią ci, co zwalczają

samą tezę. Nie chcę także roztrząsać, czy nie dałyby się w poz. ust. wskazać bardziej przekonywujące argumenta, dość, że co się tyczy samej tezy, to niepodobna autorowi odmówić racyi ze stanowiska pozyt. ust., przeciwnie sądzę, że zdanie to jest jedynie słusznem, w stwierdzeniu zaś i uzupełnieniu dowodu pozytywny upatruję rezultat pracy omawianej. Zupełnie niezależnie od tego wypada jednak zapytać: Jaki stąd, że zasiedzenie stanowi niewątpliwy wyjątek od zasady o konieczności wpisu, wyciągnąć można wniosek? Zdaje mi się co najwyżej ten, że zasada, która dopuszcza jeden lub kilka wyjątków, może ich dopuścić i więcej. Dotąd rozumowaniu nie podobnaby nic zarzucić. Na jedną tylko okoliczność szczególniejszą chciałbym w tem miejscu zwrócić uwagę, mianowicie, że przyjmując dla zasiedzenia wyjątek od zasady o konieczności wpisu, czynimy to dlatego, że znajdujemy w pozytywnem ustawodawstwie tego rodzaju skutki, których nie jesteśmy w stanie inaczej zrozumieć, jak tylko odnosząc je do istniejącej już własności. Czynimy więc to mimo, że wiemy o tem niewątpliwie, że redaktorowie zamierzali i sądzili, że przeprowadzają zasadę konieczności wpisu zupełnie konsekwentnie (porównaj zamiast wszystkich: J a w o r s k i, Ustawy o ks publ. t. 1 str. 17 nast. zwłaszcza str. 20). Wynika stąd, że jeżeli przyjąć mamy i gdzieindziej wyjątek od powyższej zasady, to to może się stać jedynie na analogicznej jak wyżej podstawie.

Pamiętając o tem, możemy przejść do drugiej tezy autora, która ma odpowiedzieć na pytanie, kiedy i w których przypadkach zasiedzenie jest możliwe i potrzebne. Na to pytanie daje autor odpowiedź określoną negatywnie w ten mianowicie sposób, że prowadzi dowód, iż kiedy tradował właściciel, zasiedzenie nie spełnia żadnego zadania, w szczególności nie ma ono za zadanie usunąć brak wpisu, a więc jest niepotrzebne i niemożliwe. We wszystkich innych przypadkach, gdzie ono jest możliwe, ma zasiedzenie za zadanie usunąć brak w podstawie prawnej, więc brak prawa po stronie prawozlewcy.

Nie przytaczam na razie argumentów, które mają poprzeć to zdanie. Chcę natomiast rozważyć wnioski, ktore z tego twierdzenia dałyby się wyprowadzić. Przypuśćmy, że argumenta autora w zupełności mogą przekonać nas o tem, że zasiedzenie wtedy, kiedy nieruchomość do ksiąg gruntowych wpisaną tradował właściciel, nie spełnia tego zadania, aby miało usuwać brak wpisu. Jaki stąd można wyciągnąć wniosek? Autor wnioskuje stąd, że zasiedzenie nie może nastąpić, że więc odrazu następuje nabycie własności.

Czy ten ostatni wniosek da się obronić? Sądzę, że nie. Owszem wniosek, że ten, kto rzecz uzyskał drogą tradycyi od właściciela, nigdy nie mógłby stać się właścicielem wobec wyraźnie w ustawie określonego sposobu nabycia nieruchomości zapomocą wpisu hipotecznego, byłby jedynie konsekwentny, gdyby się przyjąć musiało, że zasiedzenie w przypadku tradycyi właściciela jest niemożliwe. Do takiego postawienia sprawy jednak bynajmniej nic nas nie zmusza, w szczególności żaden z argumentów przez autora przytoczonych nie jest tak silnym, abyśmy musieli odmówić możności zasiadywania temu, który rzecz uzyskał od właściciela. Au-

tor powiada, że nie można gorzej traktować tego, kto ma rzecz od właściciela, aniżeli tego, kto ją ma od niewłaściciela. Zupełnie słusznie. Z tego jednak wynika tylko, że niepodobna odmówić mu możności zasiadywania, na którą dozwala prawo nawet w pewien sposób ukwalifikowanemu sukcesorowi niewłaściciela. A więc, by wyrównać ową różnicę, trzeba zasiedzenie uznać za możliwe, choćby nie było »potrzebne« t. zn. choćby w pewnym przypadku nie funkcyonowało tak, jak funkcyonuje w innych. Funkcyą jego byłoby i w takim razie otwarcie komuś, kto właścicielem jeszcze nie jest, drogi do własności. Zdanie, że zasiedzenie w przypadku tradycyi ze strony właściciela jest niemożliwem, jako argument za własnością z samą tradycyą się łączącą spożytkować się nie da, gdyż stwarzałoby dla nabywcy *de lege lata* nieprzezwyciężoną przeszkodę dojścia do własności, a stąd wynika, że owej mniemanej niemożliwości za dowód na korzyść tezy Steinl. uważać nie można. Mamy więc tu do czynienia z antycypacyą dowodu, nie z nim samym.

Ad 2) Już wyżej powiedziałem, że autor prowadzi dowód (str. 77 n.), że zasiedzenie, kiedy tradował właściciel, nie ma za zadanie usunąć brak wpisu. Na dowód ten składa się pięć następujących punktów: 1) Przedewszystkiem wynika to stąd, że kodeks cywilny o zasiedzeniu mówi tylko w tych przypadkach, kiedy idzie o usunięcie wadliwości prawnej (§§ 1461, 1477, 1493 k. c.), gdy przeciwnie na tle kodeksu cywilnego nie ma podstawy twierdzić, że ma także za zadanie usunąć brak wpisu; 2) powołanie się na analogię prawa rzymskiego (tradycya res mancipi), gdzie zasiedzenie miało też na celu usunąć brak formy niemożliwem jest ze względu na różnicę w skutkach; tam bowiem usuwało ono brak formy w zupełności, gdy tu przeciwnie wchodzi w rachubę *publica fides* i inne skutki z brakiem wpisu się łączące (§ 432 k. c., §§ 21, 22, 78 u. h. p., §§ 328, 350 o. e.); 3) dalej przemawia za tem okoliczność, że prawo austryackie żąda dla zasiedzenia bezwarunkowo istnienia dobrej wiary, skoro zła wiara zawsze uzasadnia ekscepcyę. Okoliczność, że ktoś wie o tem, że zachodzi brak wpisu, złej wiary nie stanowi, innemi słowy wymóg dobrej wiary nie może się odnosić do wpisu, a odnosi się tylko do podstawy prawnej, możliwym jest więc tylko, kiedy tradował niewłaściciel, gdyż w przypadku, kiedy tradował właściciel, wymóg dobrej wiary zupełnie byłby iluzoryczny; 4) Zasiedzenie podobnie jak nabycie pochodne opiera się na dwóch czynnikach: tytule i sposobie nabycia, możnaby więc przypuszczać, że ono raz usuwa brak tytułu, drugi brak w sposobie nabycia. Tak jednak nie jest. W przypadku bowiem, kiedy zachodzi brak w tytule, zachodzi równocześnie i brak w sposobie nabycia, gdy w drugim brak tylko tego ostatniego. Już z tego widaćby było nierówne zadanie zasiedzenia. Jeżeli się nadto zważy, że zasiedzenie nie jest w żadnym razie w stanie usunąć brak wpisu w zupełności, to przyznać trzeba, że w przypadku tradycyi właściciela zasiedzenie nie spełnia żadnego zadania — a jedyną jego funkcyą może być usunięcie wadliwości w podstawie prawnej; 5) wreszcie wynika to z przewodniej myśli ustawodawcy, który w rozdziale o zasiedzeniu wskazuje warunki jego w ogólności, a skoro zna obok zasiedzenia naturalnego

także i tabularne, to widocznie dla obydwu zasadniczo te same stawia warunki. Różnica tylko zachodzi w czasie, z innych zaś warunków odpadają tylko te, które w ostatnim razie żadnej nie miałyby racyi. I przy zasiedzeniu tabularnem ma ustawodawca na myśli tylko ten wypadek, kiedy brak materyalny zachodzi po stronie zasiadującego. Tu też leży zakres i znaczenie zasiedzenia.

Z argumentów przytoczonych na pierwszy rzut oka wysuwa się trzeci, w którym wnioskuje autor z warunków zasiedzenia, gdy tymczasem wszystkie inne z jednej i tej samej wychodzą myśli, mianowicie, że zasiedzenie spełniać musi pewien cel, że cel ten jest w związku z brakiem prawnego wymogu, który zasiedzenie ma usunąć, a brakiem tym zawsze tylko być może podstawa prawna. Co do argumentu trzeciego autor z możności podniesienia zarzutu złej wiary w ciągu całego czasu zasiedzenia wnosi, że dobra wiara jako warunek pojęta jest jako warunek ukwalifikowany, to znaczy, że może się tylko odnosić do osoby, która nabyła rzecz od niewłaściciela. Rozumowanie to po bliższym rozbiorze okazuje się niesłusznem z dwóch względów. Raz stanowi ono obok warunków, o których mówi ustawa jako koniecznych dla zaistnienia zasiedzenia, warunek n o w y, mianowicie, aby w każdym przypadku zachodziła objektywna możność złej wiary; znaczy to tyle, że zła wiara w każdym przypadku musi być przedmiotowo możliwa, choć konkretnie nie potrzebuje zachodzić. Drugi jest ten, że autor równocześnie rozważa ten sam przypadek ze względu na warunki zasiedzenia *in abstracto* i stosuje go inaczej *in concreto*, co jest o tyle niewłaściwem, że można tylko konkretny brać pod uwagę przypadek ze względu na pytanie, czy czyni zadość warunkom, i konkretnie tylko rozstrzygać. Jeżeli tak, to skonstatować można konkretną dobrą wiarę zarówno wtedy, kiedy rzecz ma posiadacz od właściciela, jak i wtedy, kiedy ją ma od niewłaściciela [1]).

Pozostałe argumenty wychodzą z założenia, że zasiedzenie spełnia pewien cel, że tym celem być musi usunięcie wadliwości w podstawie prawnej, nie może zaś być usunięcie braku wpisu. Pytanie, czy zasiedzenie spełnia cel pewien, w tem znaczeniu nie wydaje mi się słusznem, przeciwnie sądzę, że na zasiedzenie trzeba spoglądać jako na odstępstwo od idei bezwzględnego i trwałego chronienia nabytych praw, wprowadzone w interesie utrzymania stanu posiadania bez względu na materyalne podstawy tego stanu. W ten sposób pojęte zasiedzenie przedstawia się jako koncesya, na którą mogą się powołać wszyscy, co wykażą, że co do nich zachodzą warunki ustawą określone. W ten sposób pojmując zasiedzenie zrozumiałem też będzie, że ustawodawca przedewszystkiem mówi o tych przypadkach, w których zachodzi brak prawa po stronie auctora (arg. 1), niepodobna zaś będzie dopatrywać się »nierównomiernego« traktowania (arg. 4). Occasio nie stanowi bowiem jeszcze rationem zasiedzenia.

---

[1]) Zresztą ten sam bieg myśli w przypadku skargi z domniemanej własności prowadziłby ze względu na exceptio dominii do tego, że trzebaby odmówić tej skargi właścicielowi.

Autor kładzie silny nacisk na to, że także dokonane zasiedzenie nie usuwa potrzeby wpisu, nie może więc braku wpisu zastąpić. Otóż według mego zdania niepodobna sobie pomyśleć sposobu, w jaki wobec technicznej strony wpisania mógłby być usunięty brak wpisu drogą zasiedzenia. Niezupełne usunięcie braku formy łączy się organicznie z koniecznością wpisu jako czynności, której nic nie zastąpi tak, że niedoskonałe skutki dokonanego zasiedzenia muszą być liczone nie na karb zasiedzenia, ale na karb owego braku faktycznego, w dalszym zaś ciągu zaufania do ksiąg gruntowych i naturalnej ich organizacyi. Przewodnią myśl wreszcie (arg. 5) wynikającą z porównania zasiedzenia naturalnego z zasiedzeniem tabularnem można zdaje mi się pominąć milczeniem.

Ad 3) Jeszcze jedno pozostaje do omówienia zdanie autora, a mianowicie (str. 88 n.), że kiedy tradycya na rzecz jednego wyprzedziła wpis na rzecz drugiego, nie ma on znaczenia konstytutywnego. Dowód na tę okoliczność właściwym tokiem rzeczy winienby stanowić podstawę całego rozumowania, tymczasem w szeregu argumentów autor tylko posiłkowe przyznał mu miejsce. Zrozumiałem więc będzie, że w dalszym toku nie napotkamy zasadniczo rzeczy rozstrzygających, niemniej dla całego związku wypada także i temu przypatrzyć się rozumowaniu.

Zasada konieczności wpisu — powiada autor — zupełnie ogólnie w k. c. została określoną, mimo to niepodobna zaprzeczyć, że zna ona wyjątki zwłaszcza w przypadkach pierwotnego nabycia, w których wpis nie ma znaczenia konstytutywnego, ale innym służy celom. Szczególnie wyraźnie natomiast żąda § 431 k. c. wpisu dla nabycia pochodnego, którego pierwotypem jest umowa rzeczowa. I niewątpliwie ma wpis znaczenie konstytutywne tak wtedy, kiedy idzie o umowy same przez się, jak i wtedy kiedy tradycya wskutek umowy nastąpiła później, aniżeli wpis na skutek umowy drugiego kontrahenta, ale w przeciwnym przypadku trzeba zdaniem jego przyznać, że z wcześniejszą tradycyą i już z nią samą przechodzi własność niezupełna. Zarzuty ogólnej natury, że przy innych sposobach nabycia można odróżnić warunki naturalne od wpisu jako takiego, gdy tymczasem przy umowie rzeczowej forma prawna jest w całości przez ustawę dowolnie określoną, a dalej to, że teorya o titulus i modus acquirendi dla prawa hipotecznego nie ma znaczenia, nie są istotne. Ostatnia teorya jeżeli gdzie, to dla pochodnego nabycia ma znaczenie, a nadto jeżeli nie ze stanowiska umowy rzeczowej pojętej jako umowa abstrakcyjna, to niewątpliwie ze stanowiska umowy, która ważność przyczyny uważa za warunek ważności umowy, odróżnienie warunków naturalnych od formy prawnej jest możliwe. Ale i ze stanowiska umowy abstrakcyjnej dadzą się odróżnić, wola stron od jej urzeczywistnienia. Tu więc pierwsza okoliczność byłaby tym naturalnym warunkiem. Widzimy więc, że i w umowie rzeczowej da się odróżnić tradycya i wpis, wola stron i sam wpis jako akt urzędowy i jednostronny. Wpis jako taki, zwłaszcza jeżeli ma mieć konstytutywne znaczenie nie jest bynajmniej naturalnym sposobem nabycia, gdy przeciwnie fizyczne posiadanie, które faktycznie realizuje to, co nabycie ma na celu, jest niem niewątpliwie. Można więc powiedzieć: Wpis jako forma jest czemś sztucznem, obok tej formy jest forma inna naturalna, przenie-

sienie posiadania. Forma wpisu może naturalną formę usunąć na drugi plan, lecz nie jest w stanie zupełnie jej pozbawić znaczenia, wskazują na to liczne wyjątki od zasady o konieczności wpisu.

Co się tyczy zapatrywania autora na zarzuty ogólnej natury, które miałyby stać na przeszkodzie przyjęciu wyjątku od zasady o konieczności wpisu dla pochodnego nabycia nieruchomości, to ono jest niewątpliwie słusznem o tyle, że i w pochodnem nabyciu odróżnienie zewnętrznych warunków od formy ostatecznie dałoby się pomyśleć. Z tego jednak dla samej sprawy wynika tylko tyle, że te momenta ogólne, wobec niezaprzeczenie wyrażonej zasady konieczności wpisu nie przemawiałyby, ani za odrębnem traktowaniem ze względu na wpis zasiedzenia, ani dla pochodnego nabycia nie usprawiedliwiałyby wyjątku, gdyby one same stanowić miały podstawę dla przyjęcia wyjątku. Tam przemawiają za wyjątkiem skutki w pozytywnem ustawodawstwie uznane, gdy tu przeciwnie nie wskazał autor na żaden taki skutek, któryby bądź bezpośrednio, bądź tylko pośrednio musiał być w ten sposób wytłómaczony, że już z samą tradycyą miałaby się łączyć własność dla tego, komu rzecz nieruchomą wcześniej oddano.

Starałem się śledzić krok za krokiem bieg myśli autora ze stanowiska logicznych konsekwencyi. Rezultat nie wypadł korzystnie; zdaje mi się, że wobec poruszonych momentów nie można się oświadczyć za jego zdaniem, zwłaszcza, że cały szereg jeszcze niewłaściwych z tem zapatrywaniem łączy się konsekwencyi. Dotknąć ich chcę najogólniej. Już z samą tradycyą się łącząca własność prowadzi do uznania dla pochodnego nabycia nieruchomości dwojakiego sposobu nabycia, raz drogą tradycyi, drugi zapomocą wpisu. Jest to modyfikacya ustawy, do której prawo austryackie zupełnie nie daje podstawy, a nawet wyraźnie ją wyklucza. Teorya autora prowadzi dalej do zupełnie swobodnego ograniczenia znaczenia zakresu § 431 k. c., pomija milczeniem § 440 k. c., a nadto mimo zastrzeżenia prowadzi do negacyi znaczenia konstytutywnego wpisu, skoro z jednej strony znaczenie pochodnego nabycia nieruchomości dla obrotu ks. grunt. jest najwybitniejsze, a z drugiej zakres, w którym uznaje autor konstytutywne znaczenie wpisu, pokrywa się zupełnie z tem znaczeniem wpisu jakieby mu przypisać się musiało, gdyby się odmawiając mu z u p e ł n i e znaczenia konstytutywnego przeprowadziło konsekwentnie zasadę zaufania do ksiąg gruntowych.

W ustępie ostatnim (str. 115 n.) zastanawia się autor nad derelikcyą, przyczem dla rozwiązania pytań, z tem zagadnieniem się łączących, korzysta do pewnego stopnia z poprzednio uzyskanych rezultatów. Przedewszystkiem sądzi, że na gruncie ustawodawstwa austr. należy właścicielowi przyznać prawo do żądania stanowczego wykreślenia nieruchomości do księgi gruntowej wpisanej. Dalej uważa za rzecz możliwą, ażeby podmiot uprawniony mógł także derelinkwować nieruchomość tylko fizycznie z tym skutkiem, żeby przez to stała się rzeczą niczyją i przez kogokolwiek mogła być zawłaszczoną. W przypadku kolizyi między dwoma osobami, z których jedna by zażądała wpisu na podstawie oświadczenia woli dotychczasowego uprawnionego, a druga domagała się uznania swego prawa tytułem aktu zawłaszczenia, winien zdaniem autora zachodzić taki

sam stosunek, jaki wyżej określił, omawiając przypadek tradycyi, kiedy właściciel jednemu z dwóch kontrahentów nieruchomości tradował, a drugiego do wpisu upoważnił.

I w tej ostatniej materyi nie można stanąć po stronie autora, w szczególności nie można *de lege lata* wobec brzmienia §§ 386, 387 k. c. mówić o zawłaszczeniu, które mogłoby dotyczyć nieruchomości do ks. gr. wpisanej. Powołanie się na §§ 381, 382 k. c. nie wystarczy, skoro zakres, w którym zawłaszczenie może nastąpić, ograniczają wyraźnie przepisy cytowane. Co najwyżej mogłaby się nasuwać wątpliwość co do derelikcyi.

Podnieść trzeba, że momenta, które się tutaj przytacza, mają więcej charakter dyalektyczny. Nie bez pewnej racyi można bronić zdania przeciwnego, niemniej ze względu na wykluczone *de lege lata* zawłaszczenie z jednej, a naturę u. h., wedle której (Jaworski, cyt. str. 24) »każda nieruchomość objęta księgą gruntową musi być związaną z podmiotem« z drugiej strony, odmówienie żądaniu stanowczego wykreślenia zdaje mi się być uzasadnionem.

Tak się ostatecznie przedstawiają środki, przy pomocy których autor sądził, że potrafi rozwiązać problem zgodnie z postulatami poczucia prawnego. Okazało się, że »poczucie prawne« to w pierwszym przypadku reakcya wobec konsekwencyi z § 430 k. c. wynikających, to w drugim wzgląd polityczny czy socyalny przyjścia z pomocą temu, kto nabył lub nabędzie prawo na nieruchomości z jakichkolwiek względów nie w sposób prawem przepisany wobec kogoś, kto o nabyciu wcześniejszem wiedział -- choć niewiadomo — tego autor zupełnie nie dotknął — czy wystarczy, że ten ostatni mógł był wiedzieć, czy też dopiero to, że wiedział o uprzedniem nabyciu. Z góry już zrezygnowałem z ocenienia doniosłości tych względów jako przedmiotu polityki prawnej; na gruncie pozyt. ustawod. musiały się zapatrywania autora spotkać z krytyką, bo już w swem założeniu miały błędną podstawę. Prawo pozytywne zdaniem mojem można tylko interpretować samo z siebie, i dla siebie. Względy polityczne czy socyalne mają niewątpliwie wpływ na legislacyę i tą drogą wpływają na zasady prawne. Wpływ ich na prawo pozytywne przedstawia się z reguły jako modyfikacya jego zasad, jako ustępstwo na rzecz momentów nieprawnej natury, w nauce przedstawiają zaś te względy niebezpieczeństwo, że rezultaty pod tym wpływem osiągnięte przedstawiają rezultaty zamierzone.

Powyższe uwagi nie zmniejszają bynajmniej wartości pracy nad wyraz sumiennie i wybitnie artystycznie przeprowadzonej. Zawiera ona wiele myśli oryginalnych, wiele cennych uwag krytycznych, które niewątpliwie przyczynią się i do wyświetlenia zagadnienia i naturą swą praktyczną będą pożądanem i pożytecznem źródłem wskazówek legislacyjnych. Ponad inne jednak zalety tej pracy szczególnie godną uwagi zdaje mi się ta jej cecha, że wskazując coraz to nowe próby ujęcia tego problemu umie zainteresować, że zarówno formą swą artystyczną, jak subtelnem rozumowaniem zdolną jest pobudzić do myślenia w przedmiocie kwestyi poważnej i do rozwiązania niełatwej.

Dawid Silbiger.

IV.

Filozofia prawa.

Dr. Guglielmo Salvadori. *Das Naturrecht und der Entwicklungsgedanke. Einleitung zu einer positiven Begründung der Rechtsphilosophie.* Leipzig 1905 (Weicher). Str. 108.

Autor czuje nowożytny brak syntezy prawno-filozoficznej, czuje wpływ metody historycznej i prawno-porównawczej na współczesny sposób myślenia i oceniania zjawisk prawnych. Uważa, że w nowożytnych badaniach bierze górę dynamika nad statyką: skutkiem tego, że oczy są zwrócone na rozwój instytucyi prawnych, zapomina się o jakimś stałym ideale, który dawała dawna szkoła prawa natury, słusznie zupełnie uważa autor stan obecny jako krytyczny dla filozofii prawa. Pragnie jednak temu zaradzić, ideał wskrzesić. Metodzie tego wskrzeszenia poświęca rozprawę. Za zadanie swe uważa S. pogodzenie rezultatów badań (empiryzm) z racyonalistycznym punktem widzenia (przyczynowość i teleologia).

S. pragnie stworzyć ideał prawny niezmienny, któryby przy badaniu historyczno-porównawczem także wytrzymywał krytykę. Z zaciekawieniem czeka czytelnik na podanie cech tego ideału. Dowiadujemy się nakoniec (str. 97), że za prawo natury uważać należy te prawne instytucye, które umożliwiają jednostce osiągnięcie najwyższych celów etycznych. Bardzo ogólnikowe to określenie pospiesza autor nieco bliżej rozwinąć: dowiadujemy się (str. 108), że za takie prawa natury, które mimo ciągłej zmiany systemu pozostają niezmiennemi i stałemi, uważa: wolność, godność i doskonalenie ludzi. »Die Entwicklung des Menschen: das ist die hervorragende Tatsache der Erfahrung, das ist das ethische Gesetz, das ist die unerschütterliche Grundlage des Naturrechts« (str. 107). Jak widzimy, popada S. w dawny błąd prawa natury, który tkwi w szukaniu jako osi rozwoju prawnego — jednostki ludzkiej, podczas kiedy jest nią dobro grupy społecznej. Wręcz fałszywem jest twierdzenie, jakoby wspomniany ideał: wolność itd. miał lub mógł mieć pretensyę do niezmienności i stałości.

Dla ostatecznej charakterystyki autora dodać wypada, że S. pozwala sobie na twierdzenia dość śmiałe; wprawdzie pojęcia prawne ulegają zmianom, to jednak są niektóre normy stałe, »aber einige Grundbegriffe, wie Erwerb und Besitz, Schenkung und Betrug, Mord und Diebstahl, haben aus der Zeit des Dekalogs und der Zwölftafelgesetze immer die nämliche allgemeine Bedeutung, die wir heute ihnen zuerkennen, erhalten« (str. 95). Następuje potem zwrot ciekawy pod względem logicznym: wprawdzie przykazania »nie zabijaj«, »nie kradnij« są nieznane u niektórych ludów dzikich, to od początków kultury w każdym razie miały ogólne znaczenie i cieszyły się ogólnem uznaniem. »Man könnte nicht deutlicher beweisen, wie die äusseren Formen immer und immer wechseln, während die grundlegenden Prinzipien unveränderlich bleiben«.

Nie potrzeba chyba zwracać uwagi na charakterystyczne *petitio principii:* owe ludy dzikie pomija się jako *quantité négligeable*, materyał prawny zaczyna się od początków kultury, a początków tych naturalnie szuka się tam, gdzie wspomniane normy mają zastosowanie i znaczenie.

Szczególna rzecz, jak często stokunkowo późno zjawiające się normy społeczne, ochraniające życie i własność indywidualną, służą jako przykład szkolny przy podobnych roztrząsaniach prawno-filozoficznych (por. Garofalo: *Delitto naturale).*

Stwierdzam, że Salvadori wziął z dawnego prawa natury nietylko to co było jego zasługą i zaletą: tendencyę do syntezy, ale także to, co jest jego znanym błędem, tendencyę do stwarzania niezmiennych ideałów (nie jako celu, do którego rozwój prawny zmierza, por. moje *Einführung)*, lecz jako norm rzekomo ogólnie uznanych, a przynajmniej na ogólne uznanie zasługujących.

Rozprawa Salv. ma znaczenie symptomatyczne: jeżeli się uwzględni, że Stammler w swojem *Absolut unrichtiges Recht* podaje te instytucye prawne, które bezwzględnie sprzeciwiają się prawu słusznemu i stwarza tem samem formułę negatywną prawa natury, jeżeli się uwzględni, że Salv. podaje kilka instytucyi prawnych, jako ogólnie uznanych, a nadto pewne hasła, jak: wolność itd., to przyjdziemy do przekonania, że dawne prawo natury żyje, nie przestało istnieć jako doktryna, — jedynym rezultatem badań historycznych i porównawczych XIX wieku jest silna redukcya owych niezmiennych ideałów i owego prawa *quod natura omnia animalia docuit.* *Makarewicz.*

Dr. Albert Hellwig. *Beiträge zum Asylrecht von Ozeanien.* Stuttgart. Enke. 1906. Str. 64.

Rozprawa jest uzupełnieniem obszerniejszej pracy nad prawem azylu i jak każde uzupełnienie nie rości sobie pretensyi do wartości samoistnej. Materyały podaje w sposób w ostatnich czasach w studyach prawno-porównawczych coraz więcej przyjęty: cytuje źródło w oryginale *in extenso;* ułatwia to kontrolę, czy wniosek jest należycie uzasadniony, ułatwia także korzystanie z tego samego źródła w innym kierunku, niż czyni to cytujący autor.

Terytoryalnie biorąc, dotyczą źródła: Australii, Nowej Zelandyi, Nowej Irlandyi, Archipelagu Bismarka, Nowej Gwinei, Samoa, wysp Sandwich, Fidżi, Tonga, Pelawskich. Dla każdego z powyższych terytoryów materyał grupowany oddzielnie.

Zamiarem autora było ograniczyć się do kwestyi azylu i to azylu dla przestępców, obcych i niewolników, porusza jednak obok tego cały szereg innych, wiążących się z głównym tematem kwestyi: zemsty krwawej, kary, rozszerzonego w Polynezyi systemu tabu, stanowiska obcego wśród pierwotnych, stanowiska klas silniejszych i naczelnika grupy itd.

Miejscem azylu są przeważnie: groby, mieszkanie naczelnika lub patrona, który obcego bierze w swoją opiekę. Zalicza tu H. także miejsca targowe (pokój targowy).

Rozprawa, ogółem biorąc, nie otwiera nowych horyzontów, przynajmniej dla tych, którzy znają dotychczasowe rezultaty badań nad początkiem instytucyi prawnych, niemniej praca jest cenną w charakterze wydawnictwa materyałów mniej znanych.

Interesującem jest, że autor nader często powołuje się na książkę, którą ma niebawem wydać: *Die Philosophie des Asylrechtes.* Prąd do filozoficznej syntezy zaczyna w dziedzinie studyów prawno-porównawczych coraz więcej brać górę nad kierunkiem analityczno-wydawniczym. Jest to zarazem gwarancyą coraz silniejszego usuwania metody teoretyczno-poznawczej w dziedzinie filozofii prawa. Najwyższy czas! *Makarewicz.*

Dr. jur. Jacques Stern. *Rechtsphilosophie und Rechtswissenschaft.* Berlin 1904. (Guttentag). Str. 47.

Autor stawia na nowo starą kwestyę, czy istnieje prawo niezmienne, prawo natury? Odpowiada z góry twierdząco: na istnienie takiego prawa wskazuje, jego zdaniem: 1) powrót pewnych instytucyi prawnych w różnych czasach i społeczeństwach, 2) wrodzona umysłowi ludzkiemu tendencya do krytyki istniejących urządzeń.

Charakterystycznem jest, że uznaje pewne instytucye jako stale powracające, niejako własność wszystkich czasów i miejsc i cytuje instytucye, któro właśnie tej właściwości nie posiadają: »Denn die Verbote des Mordes und des Diebstahls, die Institute des Eigentums und des Vertrages, um nur diese Beispiele anzuführen, sind ein stets und überall vorhandener unveränderlicher Inhalt irgend welches denkbaren Rechts« (str. 12).

Prawo rozsądku wysnuwa Stern z etyki o bardzo ogólnych zasadach: zaniechania szkodliwych wpływów na życie psychiczne innych, tudzież chronienia tegoż przed takimi wpływami innych. Również definicya prawa rozsądku jest mglista i bardzo ogólna.

Prawo rozsądku staje się obowiązującem z chwilą przybycia czynnika przymusu, samo przez się bez tego czynnika nie rości sobie innych pretensyi, jak do miary do oceny instytucyi istniejących i ewentualnego wypełniania luk w ustawie.

Rozprawa jest mimowolnym przyczynkiem do udowodnienia tezy, że umysł ludzki szuka ciągle jakiejś busoli wśród lasu obowiązującego ustawodawstwa — nowego rozprawa nie przynosi. Prawo natury nowożytne jest o tyle ostrożne, że gubi się w ogólnikach, unika formy konkretnej.

Makarewicz.

V.

Prawo karne.

Dr. Fritz Byloff. *Vertragsbruch und Strafrecht. Eine kriminalpolitische Studie aus dem österreichischen Rechte.* Graz 1905. VII. 174.

Punktem wyjścia dla autora jest stwierdzenie faktu, że prywatno-prawna ochrona umów nie jest wystarczającą, zwłaszcza w przypadkach, w których pretensya jest nieściągalną. Rozprawa zajmuje się przedewszystkiem ustaleniem pojęcia: złamania kontraktu (9—106), następnie ustaleniem znamion przestępstwa odnośnego (107—130), nakoniec specyalną, obecnie bardzo aktualną formą: złamania kontraktu o pracę (131—174).

Złamanie kontraktu w ogóle przedstawia zajmujące kwestye z punktu widzenia warunków przedmiotowych, jakoteż podmiotowych.

I. Warunki przedmiotowe. Przedewszystkiem powstaje kwestya, czy tylko niewypełnienie umownego obowiązku stanowi złamanie umowy, czy także zaprzeczenie istnienia obowiązku, jako takie. B. zastrzega się, że tylko w razie niewypełnienia umowy może wejść w grę ochrona karna. (Jeżeli dłużnik przecząc, jakoby miał obowiązek, równocześnie go wypełnia, to brak jest warunku przedmiotowego do interwencyi karnej). Zdaniem autora ustawa austr. z roku 1883 o udaremnieniu egzekucyi dostarcza przykładu, jak ustawa może pójść zadaleko (sądy skazują dłużnika, który usuwa przedmiot przyszłej egzekucyi, pomimo, że przedmiot ten nie jest jeszcze zajęty i pomimo, że reszta majątku wystarcza na pokrycie pretensyi wierzyciela; zdaje mi się, że wina takich wyroków jest po stronie sądów, a nie po stronie ustawy: jest to interpretacya przeciwna literze i duchowi ustawy). Czy urzędnik, naruszający obowiązki służbowe, łamie umowę, zawartą z państwem? Autor przeczy (ze stanowiska urzędnika wynikają obowiązki często z góry nie dające się oznaczyć; istnienie postępowania dyscyplinarnego ma być tu wskazówką wymowną), również przeczy, jakoby obowiązki notaryusza, adwokata itp. miały charakter umownych, a naruszenie zaufania mogło być podciągniętem pod pojęcie złamania umowy, natomiast nie przeczy wcale, że stosunek czeladny, majtka do szypra, robotnika do pracodawcy opierają się na umowie (umowa ta ma charakter »kwalifikowanej«).

W wywodzie tym daje się uczuć brak studyów historycznych: B. nie wie o istnieniu pojęcia ogólnego, etycznego: stosunku zaufania, który w miarę rozwoju staje się przedmiotem tak prawa prywatnego, jak publicznego (pan lenny i wasal, opiekun i pupil, średniowieczna »przyjaźń«, rzymska *societas* pojęta jako *fraternitas*, stosunek hiszpańskich hidalgów itd.). Jedną z form wytworzenia tego stosunku jest umowa, ale za to każda umowa w większym lub mniejszym stopniu ten stosunek zaufania wywołuje (francuskie *abus de confiance* C. p. 406 sq. nie zawsze opiera się na umowie). Zaufanie, oparte na umowie, zwolna przechodzi w organizm państwowy jako instytucya prawa publicznego i to w miarę, jak tego wymaga interes publiczny, by zapewnić temu stosunkowi szczególną opiekę ze strony interesowanego w nim społeczeństwa. Najlepiej okazuje się to na stosunku adwokata do klienta. Theresiana nazywa prewarykacyę: schädliche Verrätherey, Cod. Joseph. wymienia ją między przypadkami oszustwa (§ 154), dopiero od r. 1796 pojęcie to występuje między przestępstwami urzędowemi. Widać tu dokładnie ewolucyę od złamania umowy prywatno-prawnej do naruszenia obowiązków publicznych. Czy

jednak ta wyższa kwalifikacya pozbawia ten stosunek pierwotnego charakteru: zaufania, opartego na umowie? Stanowczo nie! Adwokat łamie tu umowę i przyrzeczenie (dane *implicite* przez przyjęcie sprawy), że zastępować będzie uczciwie sprawę swego klienta. Urzędnik, nadużywający swego stanowiska, łamie niewątpliwie umowę i przyrzeczenie swe wobec państwa, często potwierdzone przysięgą; dlaczego wykluczać tu stosunek umowny, argument owego postępowania dyscyplinarnego i nieokreślenia obowiązków jest nie przekonywujący, stosunek taki zachodzi przecież także przy umowie czeladnej, majtka z szyprem, robotnika z pracodawcą.

Wszak i tu zachodzi ogromna przewaga po stronie jednego kontrahenta: prawo karania (poniekąd mające także charakter dyscyplinarnego), zerwanie umowy samowolne jest karygodnem tylko w razie, jeżeli dopuszcza się kontrahent słabszy (sługa, majtek, robotnik).

Dlatego nie mógłbym zgodzić się na wyłączenie t. zw. przestępstw urzędowych z grupy przestępstw, polegających na naruszeniu stosunku zaufania (w danym przypadku opartego na umowie).

Zawiele stosunkowo miejsca poświęca autor roztrząsaniu kwestyi, czy można mówić o złamaniu kontraktu tam, gdzie go niema (kontrakt nieważny w rozumieniu ustawy cywilnej i punktacye przedugodne), jak i kwestyi, czy można uważać za karygodne złamanie umowy zabronionej (o popełnienie przestępstwa).

Również obszernie traktuje B. kazuistykę niedopełnienia zobowiązania; stwierdza, że obojętnem jest w jakiej formie przejawia się niedopełnienie, czy przez zaprzeczenie istnienia zobowiązania, czy poprostu przez odmówienie świadczenia, na równi z temi formami stoi działanie *in fraudem* umowy, celem uniemożliwienia osiągnięcia celu tejże. W praktyce najczęściej jednem działaniem naraża się na szwank cały szereg interesów uprawnionych (wierzycieli), uniemożliwia się dopełnienie całego szeregu zobowiązań (bankructwo).

II. W a r u n k i p o d m i o t o w e. Obok zwykłego warunku poczytania przestępstwa (t. j. poczytalności sprawcy) koniecznem jest, by sprawca miał zdolność zawierania umów (jeżeli umowa nieważna, niema czynu karygodnego złamania umowy). Byloff jest zwolennikiem odpowiedzialności karnej korporacyi, sądzi też, że właśnie złamanie umowy najbardziej nadawałoby się do zastosowania ogólnej zasady.

Co do natężenia woli przestępnej sprawcy, to B. stawia bezwzględnie wymóg rozmyślności (wina nieumyślna nie ma być wystarczającą do poczytania tego przestępstwa). Do zaistnienia złego zamiaru potrzeba: 1) świadomości istnienia obowiązku z umowy wynikającego, 2) świadomości, że dane działanie lub opuszczenie nie odpowiada temu obowiązkowi, 3) świadomości, że dane działanie (opuszczenie) naraża drugiego kontrahenta na szkodę (materyalną lub immateryalną).

III. P r z e s t ę p s t w o. Nowy ten czyn karygodny ma mieć zasadniczo charakter subsydyarny: w stosunku do pokrewnych przestępstw ma znajdować się jako uzupełnienie (o ile stan faktyczny inną surowszą sankcyą nie jest objęty).

Z drugiej strony ma to być przestępstwo skargowo-prywatne, po-

nieważ interes publiczny w ukaraniu wiarołomnego kontrahenta jest drugorzędny (skok z bezkarności do ścigania z urzędu byłby niewątpliwie zbyt silny).

Czyn karygodny ma stanowić przekroczenie (kompetencya jednego sędziego jest tu wystarczającą ze względu na pojedynczy stan faktyczny). Warunkiem karygodności i ścigania ma być zaistnienie szkody (bez szkody niema przestępstwa), konsekwentnie domaga się autor jak najszerszego zastosowania czynnego żalu (nawet w razie, gdyby »władza« o przestępstwie się dowiedziała, byleby jeszcze nie wniesiono skargi). Jako kara nadaje się dla tego przestępstwa w pierwszej linii grzywna.

IV. Umowa o pracę i płacę (Arbeitsvertrag). Specyalny charakter tej umowy i znaczenie, jakiego nabrała w ostatnich czasach, zniewolił autora do zajęcia się nią szczegółowego. Obowiązkiem robotnika jest dostarczenie pracy umówionej we właściwym czasie, obowiązkiem pracodawcy — wypłata zapłaty w czasie i formie umówionej.

Dotychczasowa ochrona prawna tej umowy była iluzoryczna o ile chodziło o interesa pracodawcy: robotnik w drodze procesu cywilnego mógł w regule pretensyę swą zrealizować, pracodawca jest bezbronny; w razie opuszczenia pracy przez robotnika może wprawdzie przymusowo do pracy go ściągnąć, ale wartość tej przymusowej pracy jest więcej niż problematyczna, wyrok skazujący na odszkodowanie jest w regule niewykonalny (pretensya nieściągalna).

Dlatego wprowadzenie ochrony prawa karnego jest tu bardzo pożądanem. Natomiast w takim razie złamanie umowy ze strony pracodawcy należy także traktować jako karygodne (rozmyślne zatrzymanie zapłaty, wtrącające robotnika w nędzę).

Jakie zająć stanowisko wobec wolności łączenia się (koalicyi)?

Przestępstwo złamania umowy o pracę i płacę nie stoi wcale na drodze prawu łączenia się robotników, strajk jako taki nie może być karygodnym, o ile nie chodzi o bezprawne zerwanie umowy, np. bez wypowiedzenia.

Kwestya ta bardzo interesująca, zdaniem mojem przestaje należeć do tych, o których mogą dyskutować prawnicy na zimno: to kwestya siły społecznej i przewagi czynnika kapitału nad pracą i odwrotnie. Nie ulega wątpliwości, że można teoretycznie oddzielić zerwanie umowy przez robotnika od udziału w strajku, ale to jest czysta teorya: w praktyce żaden strajk nie przyjdzie do skutku, jeżeli uczestnicy będą musieli się oglądać na prawne zobowiązania swoje: trudno chyba, by agitatorowie na miesiąc naprzód kazali robotnikom przygotowywać się i albo umów nie zawierać lub je wypowiadać; pierwsze znaczyłoby skazywanie się na dobrowolne bezrobocie jeszcze przed strajkiem, drugie mogłoby zwrócić uwagę pracodawców przed czasem i w tej wielkiej walce o siłę osłabić stanowisko robotników przez ostrzeżenie pracodawców. Z punktu widzenia techniki strajkowej: wybuchu nagłego, niespodziewanego (dla pracodawców), nie da się jedna kwestya od drugiej odłączyć: dlatego nie należy prowadzić polityki strusiej, trzeba sobie powiedzieć, że w razie wprowadzenia przestępstwa złamania umowy, swoboda koalicyi uledz musi pewnym ogra-

niczeniom; tak postawiwszy kwestyę, należy się zapytać: która zasada w tej walce ma uledz? Tutaj stanowisko pracodawcy będzie oczywiście różne od stanowiska robotnika.

Obowiązujące przepisy mają uledz stosownej zmianie: przedewszystkiem odnośne przestępstwo musi należeć do kompetencyi sądów, nie do władz administracyjnych (przemysłowych). Zdaniem autora, wskazanem jest poruczenie sądownictwa odnośnie do tych czynów karygodnych — sądom przemysłowym ze względu na stosunkowo większą znajomość odnośnych stosunków.

Przestępstwo złamania umowy o pracę i płacę ma być traktowane oddzielnie od złamania umowy w ogóle (świadomość wyrządzenia szkody kontrahentowi, względnie narażenia na nią, jest zbędną).

Co do kar mają być pracodawcy zrównani z robotnikami (grzywna, a areszt tylko w razie nieściągalności), inaczej niż w austr. ustawodawstwie przemysł. — robotnik jest zasadniczo karany aresztem.

Rozprawa napisana z wielką jasnością, przejrzystością układu.

Makarewicz.

POLEMIKA.

Kodeks Hammurabiego

nadesłał prof. D. H. Müller [1]).

W czasopiśmie niniejszem (tom VI, str. 216 i 509) zamieścił prof. dr. Stanisław Estreicher pod tymsamym tytułem artykuł, w którym kilkakrotnie zajmuje się książką moją o Hammurabim, oraz skróconem polskiem wydaniem. Praca ta świadczy o dokładnem studyum obszernej literatury, zajmującej się ustawą Hammurabiego, oraz o tem, że autor miał poważny zamiar zajęcia objektywnego stanowiska w całej tej daleko sięgającej kwestyi

Dla prawnika, nawet wówczas gdy zajmuje się historyą prawa, nie jest rzeczą łatwą zoryentować się we wszystkich tezach i hypotezach, dotyczących tej kwestyi. Gdyby też oryentalista wytykał każde przeoczenie lub omyłkę z uczonem oburzeniem, postępowałby niesłusznie. Przeciwnie, musimy być wdzięczni historykom prawa za to, iż nie ulegają wyłącznie hypnozie prawa rzymskiego i że kierują wzrok w zamierzchłą przeszłość, która zresztą nie jest już zamierzchłą, dzięki wielkim odkryciom i badaniom. Żadną miarą przeto nie można brać autorowi za złe, że w zamęcie zdań i przypuszczeń dał się unieść niekiedy fałszywym prądom i że niepowołanym powiodło się pociągnąć go za swym rydwanem.

Autor sięga przedewszystkiem do podstaw i zapytuje się, jaki przekład kodeksu Hammurabiego zasługuje w pierwszym rzędzie na zaufanie? Jest to rzecz zrozumiała, iż autor tak czyni. Na szczęście idzie tutaj o szczegóły i subtelności — co prawda dość ważne — gdyż tłómaczenie pierwszego wydawcy, prof. Scheila z Paryża, jest wyborne. Zrozumiałem jest również, iż autor kieruje się do pewnego stopnia zdaniem krytyków, którzy budzą w nim zaufanie. Rzeczą prawnika i historyka prawa było wszelako zbadać wartość krytyk i wewnętrzne ich uprawnienie, jak niemniej zbadać wartość tłomaczenia pod kątem metody.

Tłomaczenie moje różni się od innych ścisłą dosłownością i oddaniem stosunków syntaktycznych, na które pierwszy zwróciłem uwagę.

1) Pismo to, nadesłane redakcyi w języku niemieckim, podajemy za zgodą autora w tłómaczeniu dokonanem staraniem redakcyi.

Krytyka zrazu przeczyła mi w tym względzie, a nawet szydziła; dziś jednak wszyscy prawie badacze pisma klinowego przyjęli rezultaty mej pracy i potwierdzają je. Syntaktyczne te właściwości sięgają swem znaczeniem nader głęboko i w szczególności dla prawniczego zrozumienia tekstu posiadają znaczenie decydujące; uwydatniłem je też w przepisanym tekscie babilońskim i w tłomaczeniu. Oświadczyć się co do tych punktów i zająć stanowisko za, lub przeciw, byłoby obowiązkiem krytyki prawniczej. Sąd zaś niepowołanego krytyka, na którym opiera się autor, należało badać tem ostrożniej, że sąd ten ma cechy osobiste.

Na podstawie tej krytyki uważa autor tłomaczenie Harpera i Wincklera, za najlepsze i trzyma się ostatniego wydania Wincklera, które w niewielu punktach wychodzi poza podstawowy przekład Scheila, posiada zaś wiele i dużych wad. Przez to popełnia pomyłkę, której jednak nie można oceniać zbyt ostro, gdyż idzie ona na karb innych, którzy podają się za powołanych. Nie wątpię, iż przy dalszych, gruntownych badaniach autor osiągnie inny rezultat.

W szczególności jednak muszę zwrócić uwagę na to, w jaki sposób autor zajmuje się polskiem tłomaczeniem kodeksu Hammurabiego, przyczem oczekiwaćby można większej samodzielności w sądzie. Po niemiecku trudno było oddać, wobec braku konstrukcyi imiesłowowej, prawniczy język Hammurabiego w całym syntaktycznym składzie, który często dąży do bezpośredniego połączenia dwóch zdań jako głównego i pobocznego tam, gdzie po niemiecku łączyć się je zwykło jako równorzędne zapomocą łącznika »und«; tłomaczenie, gdyby miało być dokładne, musiałoby stać się bardzo ociężałem. W tłomaczeniu polskiem, używając konstrukcyi imiesłowowej, można było otrzymać przekład nietylko ściśle dosłowny, lecz także lepiej, niż tam, dostosowany do ducha języka. Prawnik polski, znawca języka staropolskich ustaw, winien był to ocenić. Autor wolał jednak przełożyć na polskie tłomaczenie Wincklera, już zgermanizowane, wraz ze wszystkimi germanistycznymi zwrotami[1]). Czy to jest metoda stosowna przy badaniach historyczno-prawniczych?

Za dalszą, poważniejszą już wadę krytyki należy uważać to, iż nie uwzględniła i nie zbadała mego ciągłego komentarza prawniczego. »Ogólne wyniki« moje nie powstały na podstawie powierzchownej lektury kodeksu Hammurabiego, przedewszystkiem bowiem należy wniknąć w ducha tej ustawy i zrozumieć ją, nim weźmie się do porównywania jej z innemi, które zresztą muszą być również dokładnie zbadane i zgłębione. Tego wszystkiego w pracy p. Estreichera nie znalazłem. Prawnika winno było n. p. zainteresować moje traktowanie działu »commenda« i uzupełnienie tekstu; prawnik musiałby także zbadać mój sposób traktowania grzywien pieniężnych wykazujący wyraźną konstrukcyę i zająć wobec niego stanowisko. Być może, iż budowę tę uznałby za kruchą, fundamenta

[1]) Zaznaczam wyraźnie, że przy tłomaczeniu zasięgałem rady pierwszorzędnych powag w dziedzinie slawistyki. Badał je znawca tej miary, co prof. Bobrzyński. Nie idzie tutaj o »gładkość«, lecz o dokładną pod względem prawniczym reprodukcyę w duchu języka polskiego.

za zbutwiałe — obowiązku badania to jednak nie usuwa. Należało też uwzględnić sposób, w jaki pojmuję 5 pierwszych paragrafów, oraz mój wywód o bodącym wole, którego trafność uznał nawet Kohler. Nie idzie mi tutaj o uznanie lub nieuznanie mej tezy, lecz o gruntowne zbadanie szczegółów, które dopiero pozwoliłoby wydać wyrok o dalszych moich, daleko sięgających wywodach.

Powtarza się tu to samo, co przy ocenie tłomaczenia. Autor przechodzi różne hipotezy z dzieł »ciężko uczonych« lub popularnych i zestawia zdania tych, którzy sądzą, że twór o tak ostrych konturach, jakie przedstawia kodeks Hammurabiego, jako też analogiczne przepisy, zawarte w prawodawstwie mojżeszowem, mogły rozwinąć się niezależnie od siebie, z prasemickiego jądra. Śladem swych poprzedników wskazuje autor na różnice, zachodzące między obu ustawami, zamiast raczej położyć nacisk na podobieństwa w formie i następstwie przepisów po sobie

Przedewszystkiem należy odpowiedzieć na pytanie, czy obie te ustawy (Mojżesza i Hammurabiego) mogły powstać niezależnie od siebie. Mojem zdaniem nie może być wątpliwości co do ostatecznej odpowiedzi na to pytanie. Porównując np. postanowienia co do fałszywych świadectw i sposób, w jaki te postanowienia są sformułowane; zestawiając ze sobą kary podwójne i pięciokrotne w obu ustawach i wnikając w ustaw tych ducha; bacząc na to, iż cały szereg postanowień staje się zrozumiałym dopiero po głębszem zestawieniu obu ustaw — trzeba się tylko dziwić, iż fakty jasne, jak na dłoni, mogą podlegać zaprzeczeniu.

Na str. 25 (241) nawet sam autor przytacza bardzo przekonywujący przykład podobieństwa obu ustaw, na który pierwszy zwróciłem uwagę. Mówi mianowicie: »Uderza tutaj zarówno pewne podobieństwo w szczegółach, jak i w następstwie przepisów, chociaż nie brak także różnic, jak np. troskliwe przestrzeganie hierarchii stanowej w ustawie Hammurabiego lub jej tylko właściwa kara w art. 210«. »Tego rodzaju analogie obu dzieł prawnych, a tak daleko idących niema zresztą wiele, nie są jednak, mimo wszystko, argumentem dostatecznie silnym za bezpośrednim wpływem jednego na drugie. Obok podobieństw, są bowiem bardzo ważne i doniosłe między oboma dziełami różnice. Różnice te są dwojakie; jedne zachodzą w ogólnym charakterze obu dzieł, inne są to przeciwieństwa w szczegółowych przepisach, mieszczących się tu i tam«.

Różnice o ogólnym charakterze, wyliczone przez autora, są zupełnie prawdziwe, nie mogą jednak być najmniejszym dowodem przeciw mej tezie o wewnętrznym związku [1]) obu ustaw. »Jedno jest systematycznem dziełem prawnem, drugie księgą prawa religijnego; pierwsze jest ustawą społeczeństwa dobrze zorganizowanego, rządzonego monarchicznie; ustawa hebrajska, bardzo jeszcze prymitywna, wykazuje liczne ślady ustroju rodowego i władztwa patryarchalnego it.d. Pierwsze — to ustawa króla, drugie — ustawa proroka«.

---

[1]) Nie mówiłem o bezpośrednim wpływie, lecz o wewnętrznym związku (Zusammenhang) obu ustaw.

Przyznaję to w zupełności. Niemniej jednak w obu tych tak różnolicie ukształtowanych zbiorach praw występują całe kompleksy postanowień zupełnie podobnego rodzaju, jak to autor krytyki sam przyznaje. Jakże więc tłomaczy on istnienie tych podobnych kompleksów? Postanowienia te mogą być wzięte jedne z drugich, lub też mogą pochodzić z jednego źródła. *Tertium non datur*. Niemożliwem jest wprost, aby podobne kompleksy mogły były utworzyć się niezależnie od siebie, w różnych miejscach, z jądra prawa prasemickiego.

Gdybyśmy np. zauważyli w koszarach i w kościele dwa ciekawe kompleksy architektoniczne lub ornamentalne, to czyż różnice obu tych budowli i różne ich przeznaczenie moglibyśmy przytoczyć jako argument przeciw podobieństwu grup ornamentalnych, lub architektonicznych? Kościół ma podnosić ducha wiernych; koszary służą do wyrabiania żołnierzy; kościół zbudował biskup pobożny, koszary — wojowniczy władca. Kościół zdobią najpiękniejsze obrazy święte i cytaty z Pisma św.; wnętrze koszar jest obrazem najwyższej prostoty, stosownie do potrzeb praktycznych itd. itd.

Czy jednak różnice te sprowadzą na manowce historyka sztuki? W rachubę one wchodzić nie mogą, równie jak przy zestawieniu obu praw, o które nam idzie. Zapał, z jakim autor różnice te wylicza, nie dodaje wagi jego dowodzeniom.

Autor poszedł tutaj za bezpłodną dyskusyą o »Babel und Bibel«, przy której szło o poniżenie lub obronę Biblii, a przy której z obu stron nie postępowano bynajmniej *sine ira et studio*. Tam było na miejscu podkreślanie miejsc, różniących się między sobą w prawie mojżeszowem i w kodeksie Hammurabiego. Ja, co do mnie, unikałem tej dysputy religijnej, nie wchodziłem na grunt religijno-historyczny[1]), a dałem jasny wyraz znaczeniu kodeksu Hammurabiego jako pomnika prawno-historycznego.

Kto więc bierze się do wyliczania różnic, ten podejmuje pracę bezużyteczną. Historyk prawa i historyk sztuki studyuje kompleksy i grupy, i zadaje sobie pytanie, czy takie kombinacye mogły powstać niezależnie od siebie, z jednakich zarodków, czy też powstały według jednego dawnego pierwowzoru?[2]) A jeśli odkryje w obu kompleksach małe różnice, wywołane celem ustaw, czy też przeznaczeniem budowli, to małe te różnice z drogi go nie sprowadzą.

Autor przyznaje, że przed Hammurabim istniały w Babilonie ustawy:

---

[1]) Do tej kategoryi należą prace Cooka i Grimma. Starają się one dowieść, że przepisy prawa mojżeszowego nie mogłyby być wzięte z kodeksu Hammurabiego. Nigdy nie twierdziłem, aby były zaczerpnięte wprost. Spostrzeżenia obu tych pisarzy są zresztą dość często niewłaściwe.

[2]) Niektórzy krytycy pomieszali, w sposób powierzchowny, termin mój: »prawo pierwotne« z »prawem prasemickiem«, aby następnie dowodzić, że prawo takie w epoce pierwotnej nie mogło było istnieć. Muszę przeto zaznaczyć, iż przez termin »prawo pierwotne«, rozumiem archityp, który musiał istnieć w epoce poprzedzającej Hammurabiego, z którego to typu Hammurabi wprost czerpał a z którego na innej drodze przedostała się także znaczna liczba postanowień do prawa mojżeszowego.

nie powiódł się wszakże, jego zdaniem, mój dowód, iż obie ustawy, Mojżeszowa i Hammurabiego, dadzą się wywieść z jednego architypu.

Czy jednak autor próbował osłabić mój dowód? Bynajmniej. Faktom, które przytoczyłem i które jak sądzę, udowodniłem — przeczy. Prosta jednak negacya, uprawniona może w procesie, niewielkie ma znaczenie dla nauki.

Skoro jednak już szereg takich kompleksów postanowień ustawowych przemawia za pokrewieństwem obu ustaw, to jednakowo ich następstwo po sobie musi być uważane za rozstrzygający w tym kierunku argument. Autor twierdzi, iż moja »tabela porównawcza« nie jest na to pokrewieństwo wystarczającym dowodem. Tam wszakże, gdzie nie stawia się argumentów na swe twierdzenie, polemika staje się niemożliwą. Mimoto spróbuję jednak — jeżeli już nie przekonać autora — to przynajmniej dać uważnemu czytelnikowi krótki pogląd na sposób mego dowodzenia.

Mamy przed sobą trzy prawodawstwa: babilońskie, synajskie i rzymskie. Abstrahujemy od różnicy czasu i miejsca, a badamy powyższe ustawy pod względem treści i kolejnego następstwa postanowień. Zestawiamy trzy te ustawy w trzech kolumnach obok siebie: na lewo kodeks Hammurabiego, we środku prawo mojżeszowe, po prawej ręce wreszcie prawo dwunastu tablic. Z prawa mojżeszowego wyjmujemy ustawy i to przeważnie z t. zw. księgi przymierza (Exod. 22 i nast.), z prawa dwunastu tablic VII tablicę według Voigta [1]).

Wynikający stąd porządek norm prawnych, sprowadzony do formuły w mem przedstawieniu i w moim przekładzie polskim, przedstawia się jak następuje:

A.	**Kradzież zwyczajna** dwu i pięciokrotność.	**ludokradztwo**	**włamanie się** nox luci.
B.	**Podpalanie** dolo casu.	**przestępstwo w paszy** w dwóch różnych porach.	**ścinanie drzew** grzywna pieniężna.
C.	**Depozyta** fiducia cum amico.	**najem zwierząt**	**pasterz**
D.	**Talion** membrum rupit	**obok kazuistycznych wypadków** manu fustive.	

Skoro trzy ustawy, tak różniące się ze sobą co do czasu i miejsca powstania, wykazują jednakowe następstwo, często jednakie sformułowanie norm a niejednokrotnie także jednaką sankcyę, to pozostaje tylko uznać ich pokrewieństwo. Także na stronicy 78—79 przekładu polskiego znajduje się zestawienie, ocenione przez autora jako zupełnie fantastyczne. Po gruntownem przestudyowaniu komentarza, jaki znajduje się w mem obszernem

1) Przy tej sposobności nie omieszkał autor rzucić kamieniem na bystrego tego badacza, określając go wyrażeniem: »jak wiadomo, bardzo niepewny«, aczkolwiek bardzo często już powtarzałem, że rekonstrukcya powyższej tablicy i jej porządku norm prawnych znalazła potwierdzenie w źródłach starożytnych. Z dzieł Voigta, mojem zdaniem, wielu jeszcze może niejednego się nauczyć.

dziele niemieckiem sąd wypadłby inaczej. Sprobuję dać tu czytelnikowi szczegółowe wyjaśnienie mego zestawienia.

Oba teksty zajmują się przedewszystkiem kradzieżą i to z zagrożeniem karą pięciokrotną i podwójną. Sankcya to w najwyższym stopniu ciekawa, która tłomaczy się jasno dopiero po starannem zbadaniu obu ustaw. Hammurabi zna wprawdzie jeszcze dawną karę (karę śmierci za kradzież, według zwyczajów z epoki ustroju rodowego) i dodaje nadto, stosownie do swego systemu klasowego, rozliczne postanowienia co do kwalifikowanej kradzieży, co do dworokradztwa i świętokradztwa, rzeczy samej to jednak nie zmienia.

Przestawienia, jakich dokonałem w tekscie hebrajskim, częścią były proponowane przez krytykę jeszcze przed odkryciem Hammurabiego, częścią uzasadnia je »złagodzenie starego prawa«, dokonane w prawodawstwie Mojżeszowem. Tem się tłomaczy, że ludokradztwo, które znajdowało się między kradzieżami (karanemi śmiercią według dawnego prawa) zostało wyrwane ze związku i umieszczone gdzieindziej, tam, gdzie jest mowa o przestępstwach karanych śmiercią.

Po kradzieży następuje »włamanie« (przestawienia w tekscie hebrajskim domagała się krytyka bez względu na Hammurabiego).

Po kradzieży następuje u Hammurabiego kradzież lub grabież podczas pożaru, a nadto wtręt o ustawach agrarnych (§25—51), dalej idą przepisy o szkodach wodnych (§ 52—56), i o przestępstwie w paszy, (§ 57—58); w Exodus natomiast szkody pożarowe i przestępstwo w paszy zajmują dwa wiersze. Przejście w Exodus od kradzieży i włamania do szkód pożarowych nie jest zbyt proste, aczkolwiek i w prawie dwunastu tablic *noxia* następują po *furta*. Hammurabi dostarcza nam ogniwa, łączącego obie grupy. Ogniwem tem jest »kradzież podczas pożaru«. Tak więc znaleźliśmy się przy pożarze, a temsamem możnaby się spodziewać, że Hammurabi da jakieś postanowienie o szkodach pożarowych. Postanowienia te jednak albo odpadły, albo też zostały zastąpione przez analogiczną ustawę o szkodach wodnych, po których idą przestępstwa w paszy. Po przestępstwach w paszy następuje ścinanie drzew, czego brak wprawdzie w prawie Mojżeszowem, lecz co znów pojawia się na odpowiedniem miejscu w prawie dwunastu tablic.

Kto obserwuje bacznie stare te wiązania, łączące się z sobą z tak szczególną precyzyą, ten już bez wahania wyłączy obcy wtręt o ustawach agrarnych w paragrafach 26 do 51. Postanowienia te zgadzają się z duchem epoki Hammurabiego, opierają się na systemie klasowym i nie mogą należeć do starego, prostego prawodawstwa

Prawda, że przy powierzchownej obserwacyi tego zestawienia nie zrozumie się jego doniosłości, nie rozróżni się pokładów geologicznych, jakie okazują się w tworach, przedzielonych od siebie tysiącami lat; sądzi się, że pierwszo-drugo- i trzeciorzędne pokłady muszą wyglądać jednako; nie wie się, że prądy dziejów są różne i nie dochodzi się do poznania, że skamieniałe przeżytki dawnych czasów sięgają jednakowych pierwowzorów, mimo iż przedstawiają się tak różnolicie.

Nie sądząc, aby udało mi się przekonać autora, myślę jednak, że

niejeden czytelnik, zachęcony mymi wywodami, pocznie zagłębiać się w kwestyach, które zasługują na to, aby badać je z wszelką starannością.

W obu ustawach rozróżniam postanowienia prymitywne i skomplikowane. Zarzuty, jakie stawia temu autor, są mylne. Nie jest prawdą, jakobym (na str. 79 przekładu) określił kary surowsze lub łagodniejsze jako archaistyczne; zależy to zawsze od poszczególnego przypadku. Podobnie rzecz się ma z twierdzeniem, jakobym uznał rewindykacyę za skomplikowaną formę prawa. Wyraziłem się natomiast na stronicy 81 wydania polskiego: »Krótkie postępowanie przy święto- i dworokradztwie, a ogromnie zawikłana forma procesu przy rewindykacyi rzeczy, ukradzionej osobie prywatnej, nie mogą być pierwotne. Nad tem musieli pracować adwokaci dworscy i sądowi (prawnicy), i długą praktyką zamienili tak zwyczajną rzecz na tak bardzo skomplikowaną«. Więc nie rewindykacya jako taka jest dziełem prawników, lecz jej forma.

Widzimy stąd, że autor pracował wiele nad literaturą, dotyczącą kodeksu Hammurabiego, i czytał o nim wiele, nie wszedł jednakowoż w jego ducha. Gdyby był poprostu zdał sprawę z tego, powstrzymując się od wszelkiej opinii, zasługa byłaby niemałą. Autor pragnie jednak na podstawie lektury wydać wyrok, chwyta się tedy powag, które powagami nie są, i w ten sposób dostaje się na fałszywe tory. Drastycznym przykładem tego opierania się na powagach jest ustęp na str. 7, gdzie w następujący sposób wyraża się o mojem twierdzeniu, że zwód syryjsko-rzymski w tych częściach składowych, które nie są pochodzenia rzymskiego, nie posiada śladów składników helleńskich, lecz wskazuje na wpływy starosemickie (względnie babilońskie): »To co przytoczył, obalił z wszelką łatwością, jako zupełnie fałszywe, Mitteis« itd. Na długo przed ukazaniem się rozprawy referenta — o czem tenże nie wiedział — ukazało się dokładne omówienie tej kwestyi w osobnej mej rozprawie [1]), która, jak mnie zapewniali badacze prawa porównawczego, wstrząsa bardzo głęboko podstawami dzieła Mitteisa »Reichsrecht und Volksrecht«. Łatwiej przeto, jak się widzi, wypowiadać pewne dicta z oparciem o powagi, niż je uzasadnić.

Autor ma powyższą rozprawę w ręku. Oczekuję przeto, że albo uzasadni tak ostry sąd o mojem dziele, albo też przyzna, że jedynie na podstawie obcego sądu mógł się o niem tak wyrazić.

[1]) Das syrisch-roemische Rechtsbuch und Hammurabi« Wien 1905.

W sprawie kodeksu Hammurabiego.

Profesor języków semickich, dr Dawid Müller, wydał w r. 1903 przekład niemiecki (a w r. 1905 polski) kodeksu Hammurabiego, wiążąc z nim prawniczy komentarz oraz uwagi, poświęcone związkowi między ustawodawstwem babilońskiem, hebrajskiem i rzymskiem. Powyższe jego pismo ma przekonać czytelnika, że postąpiłem niesłusznie, opierając się w mojej rozprawie o ustawie Hammurabiego na tłómaczeniach Wincklera i Harpera, zamiast korzystać z jego polskiego przekładu, oraz odrzucając jego teoryę o bezpośrednim związku trzech ustawodawstw jako fantastyczną i nieudowodnioną.

Oczywiście nie uczyniłem tego bez powodów, a o tych powodach wspomniałem zresztą w mej rozprawie. Tłómaczenie dra Müllera bynajmniej nie uchodzi wobec krytyki za najlepsze; wytknięto mu szereg bardzo znacznych pomyłek i niezrozumień tekstu, co zresztą przy tak trudnem przedsięwzięciu jest rzeczą zrozumiałą. Powołuję się tylko dla przykładu na tłómaczenie terminu »maš-en-kak«, który dr Müller przełożył przez »Armenstift« (w art. 16 i d.), a który dopiero Winckler rozwiązał trafnie przez »półwolny« i umożliwił w ten sposób zrozumienie całego szeregu artykułów, mających w tłómaczeniu dra Müllera treść dziwaczną lub niejasną. Dr Müller kładzie w swej odpowiedzi wielki nacisk na zasługę, jaką ma — według siebie — przez zwrócenie uwagi na »stosunki syntaktyczne« języka babilońskiego, ale właśnie ta jego zasługa jest wedle krytyki mnie dostępnej mocno zakwestyonowana. Powołany przezemnie w rozprawie krytyk, Otto Weber, który nie jest pod tym względem odosobniony, wyraża się o odnośnych twierdzeniach dra Müllera, jak następuje: »Seine Nachweise sind vollständig missglückt, sie kommen vielmehr auf eine Spielerei hinaus, die zu syntaktischen und logischen Unmöglichkeiten führen muss, auf eine Übertreibung und systematisierende Vergewaltigung nicht syntaktischer, sondern logischer Verhältnisse«.

Tego rodzaju głosy krytyki — (a jest ich więcej, sam autor powyżej przyznaje, iż krytyka »szydziła« z jego odkryć gramatycznych) — nie działały zachęcająco, aby oprzeć się na jego przekładzie, tem więcej, że n. p. przekład Wincklera, najpóźniejszy ze wszystkich i korzystający ze wszystkich poprzednich, spotkał się z ogólnem uznaniem, jako oględny, wierny i bystry.

Prawda, że dr Müller ogłosił tłómaczenie polskie, ale to tłómaczenie

tylko wyszło pod jego firmą, a na prawdę dokonane zostało przez jego bratanka, »z zawodu naturalistę«, jak objaśnia dr Müller. Ma też ono wszystkie wady jego przekładu niemieckiego, a nie ma najważniejszej jego zalety, bo nie jest dokonane wprost z oryginału, skoro »bratanek« tłómaczył nie wprost, lecz z tekstu niemieckiego [1]). Dr Müller przecenia zaś znaczenie, jakie jego gramatyczne odkrycie ma posiadać dla tłómaczenia polskiego przez to, że wprowadza zwroty imiesłowowe (»zabiwszy«, »wykupiwszy« i t. d.) zamiast zdań równorzędnych i zależnych (»i zabił«, »i wykupił«, albo »który zabił«, »który wykupił«). Zdań równorzędnych ani zależnych w języku polskim nie można uważać żadną miarą za »zwroty germanistyczne«, jak on sądzi. Równie dobrze po polsku jest powiedzieć: »Jeśli człowiek, który ukradł, ucieknie« (względnie: »jeśli człowiek ukradnie i ucieknie«), jak: »jeśli człowiek ukradłszy ucieknie«. Żałuję, że dr. Müller nie włada sam na tyle językiem polskim, aby mógł nim pisać; byłby może skłonniejszy do dużo skromniejszego oceniania wartości przekładu polskiego, sporządzonego pod swoim kierunkiem.

Głównym jednak punktem spornym, jaki dr Müller podnosi, jest zajęte przezemnie stanowisko wobec jego teoryi o »wewnętrznym związku«, zachodzącym pomiędzy ustawą Hammurabiego, a prawem mojżeszowem i rzymskiem. Nie mogę tu wznawiać całej kwestyi, tem bardziej, że dr Müller w swojej odpowiedzi nie wyszedł poza argumenty, podane już przez siebie poprzednio, a które ani mnie, ani żadnego z dotychczasowych badaczy kodeksu nie przekonały. Rzekome podobieństwo w układzie trzech pomników — główny jego argument — jest wprost niezrozumiałem urojeniem krytycznego pozatem badacza, nawet wtedy, jeśli się — (jak on to czyni) — przestawia lub dowolnie opuszcza postanowienia trzech pomników. Nie pomoże na ten fakt »gruntowne przestudyowanie komentarza, jaki się znajduje w jego obszernem dziele«, jak to autor zaleca. Komentarz ten — obok niejednego wywodu bystrego i słusznego, objaśniającego pewne szczegóły w przepisach kodeksu — zawiera wprawdzie próbę sprowadzenia układu trzech pomników do jednego schematu, ale próbę zupełnie nieudałą, co zresztą widać choćby z »formuły« przytoczonej powyżej przez samego autora.

Formuła ta bowiem nie zgadza się ani z układem Księgi przymierza, ani z układem XII tablic; a nawet układ kodeksu Hammurabiego, na którym się opiera, tylko wtedy z nią się zgodzi, jeśli dowolnie, wbrew wszelkim historyczno-prawniczym wskazówkom, przeważną część jego

---

[1]) Do tego »bratanek« popełnia rażące błędy w oddawaniu terminów prawnych, tak że tłómaczenie polskie nie jest zgodne nawet z tekstem niemieckim dra Müllera. W art. 9 i 11, które regulują proces windykacyjny, tłómaczy termin »rzecz utracona« (verloren) przez »zguba«, »rzecz zgubiona«, co oczywiście jest grubą pomyłką; rzecz może być utracona przez różne sposoby, a nie tylko przez zgubę; termin »zguba« nie obejmuje np. utraty przez kradzież, którą kodeks ma tu przedewszystkiem na myśli. W art. 180 i 181 — o których bliżej w dalszym ciągu — »Kindesantheil« tłómaczy przez »udział syna« (w spadku), co wprawdzie zmienia sens na korzyść interpretacyi dra Müllera, ale nie odpowiada ani jego przekładowi niemieckiemu, ani innym tłómaczeniom. I tak częściej.

przepisów wykluczymy jako rzekome późniejsze interpolacye jakiegoś hipotetycznego »architypu«.

Co się tyczy XII tablic — (z których dr Müller z niezrozumiałej przyczyny tylko siódmą wciąga w obręb rozpatrywania, a inne pomija jakby nieistniejące) — to sprawa komplikuje się jeszcze przez to, że układ XII tablic dziś nam nie jest znany, jego zaś rekonstrukcye są tylko hipotetyczne i niepewne — a z nich do najmniej pewnych należy rekonstrukcya Voigta, na której właśnie autor się oparł. Sam Voigt nie uważał jej wobec braku dostatecznych źródeł za pewną, nierozumiem więc dlaczego stwierdzenie tego faktu ma być, jak twierdzi z patosem dr Müller, »rzuceniem kamienia na tego bystrego badacza«. Aczkolwiek dr Müller — jak sam pisze — »bardzo często już powtarzał, iż rekonstrukcya Voigta jest należycie potwierdzoną«, mimo to nie przestaniemy i ja i inni uważać jej i nadal za hipotezę. — Jeśli przeto jego rezultaty nazwałem »fantastycznymi«, to użyłem bardzo łagodnego terminu; inni omawiający jego teoryę użyli dużo ostrzejszych terminów.

To samo dotyczy innych argumentów autora; ocena podobieństw w treści, jakie odkrył pomiędzy trzema prawami, dowodzi tylko, że po raz pierwszy zetknął się z kwestyami prawnemi, a zwłaszcza z porównawczem ich traktowaniem, i zbyt wielką wagę przywiązuje do analogii i paralel. Wpada pod tym względem w błąd popełniany przez dyletantów, iż wszelkie podobieństwo prawne przedstawia mu się jako wynik sztucznej recepcyi obcych ustaw przez pewien naród. Wierzy, że prawa ludów barbarzyńskich i napół cywilizowanych powstają przez mechaniczne przejmowanie całych ustaw od narodów sąsiednich, a nawet oddalonych, tak jak n. p. dziś Japończycy naśladują ustawodawstwo Zachodu Europy. Nie umie zdać sobie sprawy ani ze znaczenia zwyczaju, jako źródła twórczości prawnej, ani z faktu, iż takie same — nawet w szczegółach — przepisy powstają zupełnie od siebie niezależnie w różnych społeczeństwach i czasach.

Stąd pochodzi to mylne ocenianie doniosłości tych lub innych szczegółów podobnych w Babilonie, u Żydów i u Rzymian, na które w swym komentarzu kładzie nacisk. Komentarz dra Müllera jest dziełem niewątpliwie pożytecznem, a zwłaszcza tam, gdzie chodzi o tłómaczenie drobniejszych szczegółów kultury i prawa starobabilońskiego, autor będący znawcą Pentateuchu i Talmudu przynosi niejednokrotnie wiele trafnych spostrzeżeń. Należy też podnieść, że jak na nie prawnika autor okazuje wiele talentu jurydycznego, chociaż w ciasnych granicach interpretacyi literalnej, powiedziałbym rabulistycznej. Lubi chwytać się drobiazgów, podsuwać im treść, jakiej nie mają, i ogłaszać swój wynik, jako »nieulegający wątpliwości«. Nie wyklucza to, że znowu czasem lubi odwoływać się do »ducha ustawy«, którego oczywiście nie może pojąć jego zdaniem ten, kto nie jest semitologiem, oryentalistą. To też nie dziw, że jego komentarz obok uwag bystrych, pożytecznych, nowych — zawiera wiele twierdzeń wprost naiwnych i dających się tylko tem wytłómaczyć, że autor nigdy przedtem nie pracował ani w prawie, ani w jego historyi. Zwłaszcza ile razy przyjdzie mu wypowiedzieć zdanie w jakiejś kwestyi

ogólniejszej, wymagającej głębszej znajomości historyi prawa, n. p. czy pewien przepis jest pierwotny i dawny, czy też odpowiada wyższej, bardziej skomplikowanej cywilizacyi, autor okazuje brak niezbędnej do tego fachowej wiedzy.

Poruszę tu tylko jeden przykład tego rodzaju; sam autor wraca bowiem powyżej do niego, zapewniając jakobym się pomylił. Chodzi o przepisy kodeksu Ham., odnoszące się do rewindykacyi własności. Kodeks zawiera pod tym względem przepisy analogiczne np. do odnośnych przepisów *Legis salicae* i innych »praw barbarzyńskich«, mimo to autor — który tych pomników nie zna — twierdzi, że odnośne przepisy musieli wymyślić adwokaci dworscy i prawnicy sądowi — czyli że są one dziełem uczonem, ludności przez ustawodawcę narzuconem, a nie są wynikiem zwyczaju ludowego. Jego sprostowanie mojego odnośnego zarzutu, podane powyżej, »że nie rewindykacyę jako taką, lecz jej formę«, uważa za rzecz skomplikowaną i narzuconą, nie sądzę, aby było istotnie sprostowaniem — i ja bowiem mówiąc o przepisach, dotyczących rewindykacyi, miałem i mam na myśli nie rewindykacyę in abstracto, ale zewnętrzną formę taką, jaką ona posiada zarówno u Hammurabiego, jak we wielu innych ustawodawstwach archaicznych i barbarzyńskich. Chcąc mój zarzut na prawdę odeprzeć, a swoje twierdzenie udowodnić, powinienby autor porównać analogiczne przepisy ustaw i spisów zwyczajowego prawa innych społeczeństw, a wtedy mam nadzieję nie przypisywałby wymysłowi »adwokatów« tego, co w sposób mniej więcej podobny i równie subtelny sformułowały i inne narody na tym stopniu kultury pozostające.

Podobnie ma się rzecz z innym moim zarzutem, któremu dr Müller powyżej zaprzecza. Kary prawodawstwa mojżeszowego nazwał on »złagodzonemi«, co oczywiście musi czytelnik zrozumieć, jako »złagodzenie« kar dawniejszych, okrutniejszych, i tak też to jego wyrażenie pojąłem. Jeśli obecnie dr Müller pisze, że określenie »kar surowych lub łagodniejszych jako archaicznych zależy zawsze od poszczególnego przypadku«, to niewątpliwie jest to prawdą, ale z tym dodatkiem, że w tym właśnie przypadku kary ustawodawstwa mojżeszowego mają bardziej archaistyczne piętno, jak u Hammurabiego i nie są bynajmniej, jak on twierdzi, objawem »złagodzenia« systemu.

Dr Müller żali się, że nie o wszystkich uwagach, zawartych w jego komentarzu wspomniałem szczegółowo. Byłoby dziwnie nieproduktywnem zadanie przyszłych autorów, gdyby mieli obowiązek wszystkie twierdzenia dra Müllera bez względu na ich wartość obszerniej roztrząsać, zwalczać lub akceptować. W mojej zwięzłej rozprawie, poświęconej charakterystyce kodeksu, a nie charakterystyce pracy dra Müllera, pominąłem wiele zdań i spostrzeżeń, wypowiedzianych zarówno przezeń jak i przez innych autorów, które uważałem za mylne lub błahe. Tak samo pominąłem wiele spostrzeżeń, które wprawdzie uważam za trafne, ale które dla ogólnej oceny pomnika, jaką sobie dać założyłem, nie przedstawiały w moich oczach większej wartości. Inaczej byłbym musiał przekroczyć ramy, jakie sobie zakreśliłem.

Dr Müller ubolewa następnie, iż w polemice, jaką toczył z nim Mitteis o pierwiastki helleńskie i semickie w zwodzie syryjsko-rzymskim, oświadczyłem się za zdaniem Mitteisa. Twierdzi, iż jest to »chwytanie się powag, które powagami nie są« i zarzuca, że wypowiadam »pewne dicta« bez uzasadnienia. Spór o pierwiastki helleńskie w zwodzie syryjsko-rzymskim leżał poza granicami mej pracy, co wynika z samego jej tytułu; jeśli o nim wspomniałem, to tylko mimochodem; oświadczyłem się zaś za zdaniem Mitteisa nie dla jego ogólnej »powagi«, ale dla tego, że powody przez niego w tej kwestyi przytoczone są jak najzupełniej przekonywujące. Jest rzeczą przyjętą i słuszną, że mylnej tezy, raz już w nauce zwalczonej, drugi raz się nie obala — ale odsyła się czytelnika do istniejących prac dawniejszych. Nie sądzę, abym i ja w danej kwestyi — z umysłu tylko ubocznie przezemnie dotkniętej — nie miał prawa tak postąpić. Różni badacze »prawa porównawczego« mogli wprawdzie zapewniać dra Müllera, że jego praca »wstrząsnęła głęboko podstawami dzieła Mitteisa«, wątpię jednak, aby choć jeden zechciał swojem nazwiskiem tak ryzykowne twierdzenie podpisać, przynajmniej dotychczas żaden tego nie uczynił. Wobec tego powaga nienazwanych bliżej »znawców prawa porównawczego«, do jakich się odwołuje dr Müller (wbrew zasadzie »niechwytania się powag«, o parę wierszy wyżej przez samego siebie postawionej), musi być mocno zakwestyonowana.

Dr Müller wspomina wreszcie o swojej specyalnej rozprawie, tej kwestyi poświęconej, która miała się ukazać »na długo przed rozprawą referenta, o czem tenże nie wiedział«. Wobec tego zwróciłem się do redakcyi czasopisma »*Wiener Zeitschrift für die Kunde des Morgenlandes*« gdzie ta rozprawa najpierw się ukazała — z zapytaniem o datę jej wydrukowania — i otrzymałem odpowiedź, iż praca ta drukowaną była w zeszycie, który się ukazał w ciągu III kwartału roku 1905. Ponieważ moją pracę ogłosiłem w zeszycie październikowym »Czasopisma« za r. 1905, jest więc rzeczą jasną, że rozprawa dra Müllera wyszła wcale nie »na długo« przed moją pracą, ale równocześnie z oddaniem jej do druku, czyli że jej poznać i uwzględnić jeszcze nie mogłem. Tem więcej, że osobna odbitka z rozprawy dra Müllera ukazała się w handlu księgarskim dopiero w listopadzie 1905, jak świadczy numer 48 katalogu Hinrichsa, a więc dopiero w miesiąc po wydrukowaniu i rozesłaniu mojej pracy.

Ale mniejsza o ścisłość tego twierdzenia. Ważniejszą jest rzeczą, czy jego rozprawa przynosi cokolwiek nowego dla rozstrzygnięcia spornej kwestyi. Autor ufa, że po jej przeczytaniu albo »uzasadnię ostry sąd o jego dziele, albo przyznam, że wyraziłem się tak na podstawie obcego sądu«. Niestety i po przeczytaniu jego rozprawy mam o jego tezie równie »ostre« zdanie, a podtrzymuję je nie »na podstawie«, ale w każdym razie w zgodzie — (w tem tkwi różnica) — z sądami innych krytyków. Tezą dra Müllera jest twierdzenie, że zwód rzymsko-syryjski nie posiada składników helleńskich, ale że złożyła się nań wyłącznie kombinacya elementów prawnych rzymskich i semickich. Tak postawione twierdzenie razi już z góry swojem nieprawdopodobieństwem — dlaczegożby kultura

prawna helleńska sama jedna nie miała wywrzeć wpływu na stosunki przez pół shellenizowanej Azyi Mniejszej w pierwszych wiekach po Chrystusie, pomimo, że w innych działach kultury wpływ grecki — i to w jakim jeszcze stopniu! — wszędzie spotykamy. Prawdopodobnie w zwodzie rzymsko-syryjskim kryją się obok helleńskich pewne elementa semickie; nie byłbym nigdy skłonny ich odrzucać, przyjmuje je również — nawet w dużej mierze — Kohler w najświeższym zeszycie *Zeitschrift für vergl. R. W.* XIX (1906) str. 104. Pod tym względem wyraziłem się też w mej rozprawce oględnie: »zwód zawiera dużo pierwiastków hellenistycznych, może nawet wschodnich«, t. j. rodzimych azyatyckich, semickich. Dr Müller — uniesiony zamiłowaniem swego fachu t. j. oryentalistyki — popada jednak w ostateczność, przypisując wyłączną rolę elementom semickim (obok rzymskich), a co gorsze zdania tego nie broni metodycznie.

Metoda, jakiej się trzyma dr Müller w swej polemice o wpływy semickie w zwodzie syr.-rzymskim, jest pomimo godnej uznania erudycyi, którą rozwija, zupełnie niekrytyczną i do celu doprowadzić nie może. Polega ona bowiem na tem, że autor zestawia nie rzymskie przepisy zwodu z rozmaitemi zdaniami i poglądami prawnemi, wyrwanemi z Talmudu lub pism i prac żydowskich X, XI, XII wieku — a często nawet nie zaznacza czasu i miejsca powstania przytaczanych przez siebie prac i zdań. Wystarczy mu, jeśli znajdzie wspomniane u teologów żydowskich (roztrząsających i zbijających jak wiadomo po kolei najsprzeczniejsze zdania prawne) jakiekolwiek zdanie zgodne z przepisem zwodu, a już rewindykuje dla niego semickie — i to syryjskie — pochodzenie. W tak znakomitej, w tak obfitej i tak pokrzyżowanej przez różne sekty, szkoły i poglądy literaturze prawnej, jaką jest literatura żydowska, oparta na Talmudzie, nie trudno oczywiście o wyszukanie zdań, które mogą się pokryć z tym lub innym rzymskim lub nie rzymskim przepisem zwodu. Ale iluż to ogniw w dowodzie brakuje jeszcze, aby uznać nawet w tym razie dany przepis za semicki! Trzebaby wykazać, że 1) dane zdanie bronione w w. XI czy XII przez któregoś z rabinów — (i to zwykle wbrew *communis opinio*, wbrew tekstowi praw mojżeszowych i wbrew Talmudowi), jest rzeczywiście wynikiem starodawnej praktyki ludów semickich, a nie świeżą innowacyą, powstałą (lub zapożyczoną z zewnątrz) pod wpływem nowych potrzeb i poglądów; 2) że następnie ta starodawna praktyka semicka — przeciwna prawu mojżeszowemu! — da się stwierdzić jako istniejąca przynajmniej w V w. w Syryi, t. j. wtedy i tam, gdzie zwód powstał; 3) że wreszcie ludność chrześcijańska i grecka, dla której zwód był, o ile dziś wiemy, przeznaczony, recypowała istotnie ten zwyczaj od syryjsko-semickiej ludności i że dzięki temu wszedł on do zwodu. Bez takiego łańcucha dowodowego argumenty dra Müllera są igraszką na tle talmudycznej erudycyi, ale nie są metodyczną, krok za krokiem postępującą i wiążącą się w przekonywującą całość konstrukcyą uczonego.

Innemi słowy: genezy instytucyi prawniczych nie można zbadać i dowieść, zestawiając ze sobą kilka lub kilkanaście wyrwanych tu

i owdzie przepisów, legislacyjnych postulatów, orzeczeń praktycznych i t. p., z których każde pochodzi z innego czasu, miejsca, źródła; wszak w ten sposób możnaby dowieść wszystkiego, nawet zależności postanowień kodeksu Napoleona od różnych postulatów i poglądów, wypowiedzianych swego czasu przez uczonych komentatorów Talmudu. Polemika z tego rodzaju pracą, jak dra Müllera, musiałaby być polemiką o elementa metody historyczno-prawniczej, a dla takich roztrząsań jedynie właściwym terenem są seminarya historyczne, istniejące przy naszych uniwersytetach.

Dlatego też nie sądzę, aby ktokolwiek zechciał budować dalej na rezultatach osiągniętych przez dra Müllera. Tak samo nie sądzę, aby polemika o interpretacyę tego lub owego szczegółu z nagromadzonych przezeń materyałów opłaciła się i mogła doprowadzić do celu, t. j. do wyświetlenia istotnej prawdy.

To też nie dla polemiki o *meritum* kwestyi, ale jako illustracyę tego, co wyżej powiedziałem, wybieram jeden punkt jego wywodów — i to wcale nie najsłabszy, owszem może jeden z najsilniejszych — (do którego jeszcze powrócił w drugiej osobnej rozprawce: *Zum Erbrecht der Töchter*). Chodzi o genezę § 1. zwodu syryjskiego, dopuszczającego *ab intestato* do równego dziedziczenia córki i synów. Dr Müller zapomocą nie umotywowanej (opierającej się głównie nie na tekście ale na »ducha« ustawy) interpretacyi stara się w art. 180 i 181 kod. Ham. stwierdzić istnienie tej samej zasady prawnej [1]), poczem ze zwykłym u siebie brakiem wątpliwości konkluduje: »Dass also Söhne und Töchter nach Hamm. gleichmässig erbten, ist damit mit absoluter Sicherheit festgestellt«. — Ale pomiędzy Hammurabim i zwodem upłynął przeciąg niemal 3000 lat, chcąc więc wykazać, że dotyczący przepis zwodu jest zapożyczony z Hammurabiego t. j. z prawa semickiego, trzeba tę lukę wypełnić. Jest to bardzo trudne, ponieważ i prawo mojżeszowe i Talmud, a więc

---

[1]) W przekładzie polskim dra Müllera brzmią te artykuły: Art. 180: Jeśli ojciec nie dał swej córce, narzeczonej boga lub zalotnicy, posagu, po śmierci ojca wziąwszy z ojcowskiego *mienia* udział *na równi z synem*, będzie dożywotnio z niego korzystała. Spuścizna jej bowiem należy do jej braci. — Art. 181: Jeśli ojciec poświęciwszy bogu zalotnicę lub dziewicę nie podarował jej posagu, po śmierci ojca otrzymawszy z *mienia* domu ojcowskiego trzecią część *udziału syna*, będzie z niego dożywotnie korzystała. Jej spuścizna bowiem należy do jej braci.

Z tych dwóch artykułów dedukuje dr Müller, że w Babilonie za Hammurabiego synowie i córki dziedziczyli na równi: »Ham. 180 und 181 geben der Tochter, welche sich dem Tempeldienst geweiht hat, nur den Niessbrauch an einem Kindesantheil, das Eigenthum bleibt den Söhnen. Wer den Geist dieses Gesetzes kennt, muss wissen, dass damit die Tochter in Bezug auf die Erbschaft vollkommen dem Sohne gleichgestellt worden ist«.

Zauważyć należy, że inni tłómacze różnią się od Müllera: 1) przedewszystkiem w tem, że zamiast »na równi z synem« tłómaczą »wie ein Kind« (Winckler), »comme un enfant« (Scheil) — względnie w artykule 181: »Kindesantheil« i »de part d'enfant«; 2) Zamiast »mienie« kładzie Winckler: »Besitz des Vaterhauses«, zaś Scheil tłómaczy już całkiem stanowczo (i chyba słusznie): »la fortune mobilière«. — Tem samem odpadają podstawy — i tak bardzo nieścisłej — interpretacyi dra Müllera, jakoby Hammurabi (wbrew wszystkiemu, co wiemy o ówczesnej babilońskiej kulturze) uznawał równość dziedziczenia synów i córek.

dwa naturalne ogniwa, jakie się najpierw nasuwają, nie uznają bynajmniej równego dziedziczenia synów i córek, owszem głoszą zasady wprost przeciwne. Jakiemiż przeto innemi pośredniemi ogniwami wypełnia tę otchłań paru tysięcy lat dr Müller? 1) Wskazuje, że dwaj pisarze, należący do sekty Karaitów, rabin Józef z w. XI i rabin Daniel al-Komisi z w. X, mieli podobno bronić zasady równego udziału synów i córek, co jednak inni pisarze żydowscy, a nawet i karaicey odrzucili. 2) Pisarz Philo, żyjący i piszący w Aleksandryi w wieku I. po Chr. († r. 54) miał w jednem miejscu się wyrazić, że »niezamężne dziewczęta, o ile nie otrzymają posagu za życia od rodziców, powinny po ich śmierci być zrównane (ισομοι ρειτωσαν) z synami«. — Dodać należy, że Karaici według jakiejś — nie wymienionej bliżej przez dra Müllera hipotezy mają stać podobno w związku z Sadduceuszami żydowskimi (»ob mit Recht, möchte ich nicht entscheiden«, zastrzega się skromnie autor na str. 18). I na podstawie takiego kruchego materyału, zapomniawszy na str. 32 o swojem zastrzeżeniu co do związku Karaitów z Sadduceuszami, nie udowodniwszy nawet wcale, jakoby dwaj Karaici reprezentowali tradycye jakiejś odwiecznej i to semickiej praktyki, przeszedłszy do porządku nad faktem, że Philo żyje i zna Grecyę i Aleksandryę, ale nie Syryę, i że postulat wyrażony przez niego (a przez autora wyrwany dowolnie z całego związku tak, że trudno ocenić jego istotne znaczenie) mógłby być również postulatem *de lege ferenda*, a w takim razie byłby raczej dowodem na brak tego rodzaju żydowskiej praktyki (punkt ten należałoby bliżej wyświetlić) — na str. 32 woła dr Müller z tryumfem: »Wir haben jetzt eine starke Kette: Hammurabi — Sadduzäer — Philo — talmudische Überlieferung — syrisches Rechtsbuch — die man nicht sobald wird zerreissen können!« Wielkie złudzenie autorskie.

Pozostawiam autora w tem złudzeniu. Na końcu pragnę tylko podnieść jeden szczegół. Dr. Müller traktuje wszystkich prawników z ogromną wyniosłością, zaledwie tolerując, jeśli piszą o Hammurabim. Nie mówiąc już o Kohlerze, o którym twierdzi, że jego »podstawy są fałszywe, jego prawnicza reprodukcya tekstu bez wartości, a on sam grzeszy przeciw logice i umiejętności prawa«, równie ostrym jest wobec innych. Mitteis »wypowiada nieudowodnione twierdzenia, które po części sprzeciwiają się same sobie, tak że nie warto się w ich krytykę zapuszczać« (str. 34), ducha kodeksu Hammurabiego oczywiście nie rozumie, nie rozumie nawet niektórych wywodów prawniczych dra Müllera (interpretacyi art. 180 i 181) i dlatego dr Müller musi mu »odmówić prawa, aby to, czego nie rozumie, nazywał fałszywem« (str. 28). Prof. Rabel w Lipsku również »nie rozumie dowodów« dra Müllera i okazuje »potworną płytkość«. I tym podobnie. Co do mnie, stwierdza łaskawie dr Müller »dokładne studym« literatury i »poważny zamiar« zajęcia objektywnego stanowiska, sądzi jednak, że nie »wszedłem w ducha« kodeksu i dlatego powinienem był ograniczyć się do zdania sprawy z literatury przedmiotu. »Dla prawnika bowiem«, pisze on, »nawet wówczas, gdy zajmuje się historyą prawa, nie jest rzeczą łatwą zoryentować się we wszystkich tezach i hipotezach dotyczących tej kwestyi« (kodeksu Hammurabiego).

Wobec tego, że prace piszących przedemną — nawet znakomitych — prawników, poświęcone temu przedmiotowi, tak małą mają wartość w oczach dra Müllera — nie ma wątpliwości, jak należy rozumieć jego życzenie, abym ograniczył się do referowania cudzych zdań o kodeksie. Widocznie chodzi mu o referowanie zapatrywań, wypowiedzianych w jego dziele i komentarzu.

Nie sądzę, aby ktokolwiek miał prawo oskarżać dra Müllera o przesadny brak — pewności siebie. *Stan. Estreicher.*